الحراسة القضائية

في ضوء القضاء والفقه

الحراسة الاتفاقية والحراسة الصادرة من محكمة القيم

شرح قانون المدعي العام الاشتراكي

دكتور

عبد الحميد الشواربي

رئيس محكمة والمفتش القضائي

الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية

جلال حزي وشركاه

اهداءات ٢٠٠١

أ/ محمد محمود الحداد

محامي بالنقض- الإسكندرية

الحراسة القضائية

فى ضوء القضاء والفقه

الحراسة المدنية والحراسة الصادرة من محكمة القيم ـ
شرح قانون المدعى العام الاشتراكى .

دكتور
عبد الحميد الشواربى
رئيس محكمة والمفتش القضائى

الناشر منشأة المعارف بالاسكندرية
جلال حزى وشركاه

بسم الله الرحمن الرحيم

يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ ۚ

أهـداء

إلى الذى كنت له مدخراً ، وكنت له أملاً ، وأصبحت له ذكراً حسنا .

إلى روح والدى الطاهرة فى عليائها أهدى مؤلفى هذا ، وأنى لأرجو من الله عز وجل أن يجعل ثواب ما صنعت فى سجله . غفر الله له وأحسن جزاءه وجعل الجنة مثواه أنه سميع مجيب .

« إن فى ذلك لذكرى لمن كان له قلب أو ألقى السمع وهو شهيد »

« مقـدمـة

كثرت فى العمل القضائى دعاوى الحراسة . ونظرا لما تمثله من أهمية كبيرة . فقد رأيت أن أتعرض لها فى هذا البحث . مبرزاً أوضاعها القانونية ومشكلاتها العملية . مع إضافة العديد من أحكام القضاء فى كل جزئية من جزئيات البحث .

وقد قسم البحث على النحو التالى :

القسم الأول : الحراسة القضائية فى المسائل المدنية
الفصل الأول : تعريف الحراسة وطبيعتها وأنواعها والمحكمة المختصة بنظرها .
الفصل الثانى : أركان الحراسة القانونية .
الفصل الثالث : الاختصاص فى الدعوى الحراسة .
الفصل الرابع : حالات الحراسة القضائية .
الفصل الخامس : الحكم فى دعوى الحراسة .
الفصل السادس : حقوق والتزامات الحارس .
الفصل السابع : انتهاء الحراسة .
الفصل الثامن : المسئولية المدنية الناشئة عن الحراسة القضائية .
الفصل التاسع : الحراسة الصادرة من محكمة القيم والمدعى العام الاشتراكى
القسم الثانى : الحراسة القضائية فى قانون الحراسات وجهاز المدعى العام الأشتراكى .

الاسكندرية ١ / ١ / ١٩٩٣

والله ولـى التوفيـق

القسم الأول

الحراسات القضائية

فى المسائل المدنية

الفصل الأول
تعريف الحراسة وأنواعها وطبيعتها والمحكمة المختصة بنظرها

١ ـــ الحراسة هي وضع مال يقوم فى شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت فى يد أمين يتكفل بحفظه وإدارته لحساب جميع أصحاب الشأن ، ورده مع غلته إلى من يثبت له الحق فيه ، سواء أكان هو واضع اليد عليه قبل الحراسة أم لا .

٢ ـــ النصوص التشريعية الخاصة بالحراسة :

وردت أحكام الحراسة فى القانون المدنى فى المواد من ٧٢٩ ـــ ٧٨٣

المادة ٧٢٩ :

الحراسة عقد يعهد الطرفان بمقتضاه إلى شخص آخر بمنقول أو عقار أو مجموع من المال يقوم فى شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت ، فيتكفل هذا الشخص بحفظه وبإداراته وبرده مع غلته المقبوضة إلى من يثبت له الحق فيه .

المادة ٧٣٠ :

يجوز للقضاء أن يأمر الحراسة :

١ ـــ فى الأحوال المشار إليها فى المادة السابقة إذا لم يتفق ذو الشأن على الحراسة .

٢ ـــ إذا كان صاحب المصلحة فى منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة مايخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزه .

٣ ـــ فى الأحوال الأخرى المنصوص عليها فى القانون .

المادة ٧٣١ :

تجوز الحراسة القضائية على الأموال الموقوفة فى الأحوال الآتية :

١ ــ اذا كان الوقف شاغرا أو قام نزاع بين نظاره أو نزاع من الأشخاص يدعون حق النظر عليه أو كانت هناك دعوى مرفوعة بعزل الناظر ، وكل هذا إذا تبين أن الحراسة إجراء لابد منه للمحافظة على ماقد يكون لذوى الشأن من الحقوق ، وتنتهى الحراسة فى هذه الأحوال إذ عين ناظر على الوقف سواء أكان بصفة مؤقتة أم كان بصفة نهائية .

٢ ــ إذا كان الوقف مدنيا .

٣ ــ اذا كان أحد المستحقين مدنيا معسراً ، وتكون الحراسة على حصته وحدها أن أمكن فرزها ولو بقسمة مؤقتة والا فعلى الوقت كله ويشترط أن تكون الحراسة فى الحالتين هى الوسيلة الوحيدة لعدم ضياع حقوق الدائنيه يسبب سوء إدارة الناظر أو سوء نيته .

مادة ٧٣٢ :

يكون تعيين الحارس سواء أكانت الحراسة اتفاقية أم كانت قضائية باتفاق ذوى الشأن جميعاً . فاذا لم يتفقوا تولى القاضى تعيينه .

مادة ٧٣٣ :

يحدد الاتفاق أو الحكم القاضى بالحراسة ماعلى الحارس من التزامات وماله من حقوق وسلطة ، والا فتطبق أحكام الوديعة وأحكام الوكالة بالقدر الذى لاتتعارض فيه مع الأحكام الآتية :

مادة ٧٣٤ :

يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال المعهودة إليه حراستها وبادارة هذه الأموال ، ويجب أن يبذل فى كل ذلك عناية الرجل المعتاد .

ولايجوز له بطريق مباشر أو غير مباشر أن يحل محله فى أداء مهمته كلها أو بعضها أحد ذوى الشأن دون رضاء الآخرين .

مادة ٧٣٥ :

لايجوز للحارس فى غير أعمال الادارة أن يتصرف إلا برضاء ذوى الشأن جميعاً أو بترخيص من القضاء .

مادة ٧٣٦ :

للحارس أن يتقاضى أجرا مالم يكن قد نزل عنه .

مادة ٧٣٧ :

يلتزم الحارس باتخاذ دفاتر حساب منظمة ويجوز للقاضى الزامه باتخاذ دفاتر موقع عليها من المحكمة .

ويلتزم أن يقدم لذوى الشأن كل سنة على الأكثر حسابا بما تسلمه وبما أنفقه ، معززا ، بما يثبت ذلك من مستندات ، واذا كان الحارس قد عينته المحكمة وجب عليه فوق ذلك أن يودع صورة من هذا الحساب تلم كتابها .

مادة ٧٣٨ :

تنتهى الحراسة باتفاق ذوى الشأن جميعاً أو بحكم القضاء . وعلى الحارس حينئذ أو يبادر إلى رد الشىء المعهود إليه حراسته إلى من يختاره ذود الشأن أو من يعينه القاضى .

الفرق بين الحراسة والوديعة والوكالة :

لاشك أن مهمة الحارس الأساسية هى المحافظة على الأشياء الموضوعة فى حراسته ، وأن المادة ٧٣٣ تقضى بأن تطبق على الحراسة فى الأصل أحكام الوديعة والوكالة .

فالمال الموضوع تحت الحراسة هو فى يد الحارس وديعة عنده ، ومن ثم تطبق أحكام الوديعة .

كما أن الحارس عليه حفظ المال وإدارته وأن يقدم حساباً عن إدارته ومن ثم تطبق أحكام الوكالة :

ومع ذلك فالحراسة تختلف عن الوديعة فى وجوه عدة أهمها :

١ ــ أن مصدر الوديعة هو الاتفاق دائما ، فى حين أن الحراسة غالبا ماتنفرد بحكم القاضى ، إذ يندر أن يتفق أصحاب الشأن على شخص الحارس عند نشوب النزاع بينهم .

٢ ــ أن الوديعة لاترد إلا على منقول ، أما الحراسة فقد يكون موضوعها منقولا أو عقاراً حسب الأحوال .

٣ ــ أن الأصل فى الوديعة أن تكون بدون مقابل إلا إذا اشترطت أجرة للمودع ، أما الأصل فى الحراسة ، فهو أن تكون بمقابل إلا إذا صرح الحارس بتنازله عن أجره .

٤ ــ أن الوديع لايكلف باستغلال المال المودع لديه لحساب المودع . بينما أستقر الفقه والقضاء على تكليف الحارس بادارة العين الموضوعة فى حراسته واستغلالها لحساب جميع أصحاب الشأن فيها ، وبعبارة أخرى أن الحارس مزود بسلطة القيام بأعمال الادارة

٥ ــ ان فى وسع الوديع أن يتخلص من الوديعة بردها إلى المودع لديه فى أى وقت شاء مالم يتفق على بقائها لديه مدة معينة أو يقضى القاضى بذلك ، وليس ذلك فى وسع الحارس الذى يلتزم بالاستمرار فى الحراسة حتى ينجلى النزاع ، بصدور حكم أو باتفاق أصحاب الشأن ، مالم توجد أسباب جدية تبرر أن يطلب معافاته واستبداله بغيره .

كما تتميز الحراسة عن الوكالة :

١ ــ فى الحراسة يقوم الحارس بادارة المالى ، وليس له فى الأصل أن يتصرف فيه ، أما فى الوكالة فالوكيل قد يوكل فى الإدارة وقد يوكل فى التصرف وفى التبرع وفى سائر التصرفات القانونية .

٢ ــ الأصل فى الحراسة أن يحفظ الحارس المال وإدارته له تأتى تبعا للتحفظ ، أما فى الوكالة فالأصل أن يدير الوكيل المال وحفظه إياه تبعا للإدارة .

٣ — فى الحراسة يتقاضى الحارس فى الأصل أجراً مجزياً ومن ثم تكون الحراسة غالبا فى عقود المضاربة ، أما فى الوكالة فالأصل ألا يتقاضى الوكيل أجراً لايقصد من ورائه الربح فالوكالة ليست من عقود المضاربة .

٤ — وإذا تقاضى (فى) كل من الحارس والوكيل أجراً فأجر الحارس لايجوز تعديله ، أما أجر الوكيل فيجوز إنقاصه أو زيادته .

٥ — الحارس فى بدء الحراسة لايعلم لمن يرد المال إذ هو ملتزم برد المال لمن يثبت له الحق فيه ، أما الوكيل فيعلم منذ البداية أنه ملزم برد المال للموكل .

٦ — لاتنتهى الحراسة بموت من يثبت له الحق فى المال بل تحل ورثته محله، وتنتهى الوكالة فى الأصل بموت الموكل .

أهمية الحراسة :

تقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد « ولم يرد فى شأن الحراسة فى التقنين الحالى « القديم » غير مادتين مقتضبتين تخللتا النصوص المتعلقة بالوديعة . ولكن الحراسة ، وعلى الأخص الحراسة القضائية ، قد أتخذت فى العمل أهمية كبرى ، حتى أصبح الخصوم كثيراً مايلجأون إليها . وتوسع القضاء فى أحوالها ، حتى زفرت المجاميع بأحكامه فى شأنها ، وكان أكثر هذا القضاء اجتهادياً لقلة النصوص التى يستند اليها . فكان حرياً بهذا المشروع أن ينظر فى هذا القضاء ليستنبط منه المبادىء والقواعد التى ينبغى أن يتضمنها التشريع الجديد فيما يتعلق بالحراسة . وقد تضمن المشروع عشر مواد فى الحراسة ، مرتبة ترتيبا منطقيا يبدأ بتعريف الحراسة باعتبارها عقداً ، ثم نص على أحوال الحراسة القضائية ، وخص حراسة الوقف ببعض أحكامه ، ثم يبدأ حقوق الحارس والتزاماته ، وانتهى ببيان طرق انقضاء الحراسة وأحكامها .

أنواع الحراسة :

يستنتج من النصوص التشريعية أن هناك أنواعاً ثلاثة من الحراسة وهى :

١ — الحراسة الاتفاقية ، وهى التى يكون تعيين الحارس فيها باتفاق ذوى الشأن فيما بينهم .

٢ ــ الحراسة القضائية ، وهى التى يتقرر تعيين الحارس فيها بأمر القاضى .
٣ ــ الحراسة القانونية ، وهى تكون فى الحالات التى يقضى القانون فيها بتعيين حارس ، ويزود أحد الموظفين العموميين بسلطة تعينية .

ا ــ الحراسة الاتفاقية :

تختلف الحراسة الاتفاقية عن الحراسة القضائية من حيث مصدرهما . فمصدر الأولى الاتفاق ، ومصدر الثانية حكم القضاء . ويبنى على هذا الفرق الجوهرى عدة فروق أخرى ثانوية منهما :

١ ــ الأصل فى الحراسة الاتفاقية أن تكون مجانا مالم يحصل الاتفاق على تقدير أجر الحارس بعكس الحارس القضائى ، الذى يتلقى مهمته بحكم القضاء فيكون من حقه ان يتقاضى أجراً مالم يتنازل عنه صراحة .

٢ ــ يرجع الحارس القضائى بأتعابه ونفقاته على من يعنيه القاضى من الخصوم لتحمل هذه المصاريف ، أما الحارس الاتفاق فان رجوعه بما قد يستحق له من أتعاب ونفقات تختلف باختلاف الظروف .

٣ ــ تختلف مسئولية الحارس الاتفاق باختلاف كونه مأجوراً أو متطوعاً ، وتتحدد مسئوليته على أى الحالتين وفقا للأحكام المحددة لمسئولية الوديع .

٤ ــ على الحارس الاتفاق أن يمتنع عن رد الشيء موضوع الحراسة إلا لمن يثبت له الحق فيه بحكم نهائى ، أو بالاتفاق جميع الأخصام .

وفيما عدا هذه الفوارق تسرى على الحارس الاتفاق كل الأحكام المقررة . بالنسبة للحارس القضائى .

ب ــ الحراسة القانونية :

الحراسة القانونية هى التى تتقرر بحكم القانون ودون تدخل من القاضى أو الأفراد ، ويندر أن يتدخل المشرع لتقرير الحراسة .

ولعل من أهم أنواع الحراسة هى الحراسة القانونية ، وهى موضوع هذا البحث وسنتعرض لها تفصيلا فيما يلى :

الحراسة القضائية

١ ــ الطبيعة القانونية للحراسة القضائية :

عرف بعض شراح القانون المدنى الحراسة القضائية بأنها : إيداع الشىء الموضوع تحت يد القضاء عند شخص معين بأمر المحكمة إن كانت المصلحة قاضية بذلك ولكن هذا التعريف قد اعتراه النقص ، ذلك لأنه قصر الحراسة على الأشياء الموضوعة تحت يد القضاء ، فأخرج من حكمها الأشياء المتنازع عليها التى لاتكون موضوعة تحت يد القضاء .

وعرفها آخرون بأنها من إيداع شىء متنازع عليه ، بأمر القضاء ، عند شخص معين ، حتى ينتهى النزاع ...

وهذا التعريف ناقص أيضا ، لأنه قصر الحراسة على الأشياء المتنازع عليها ، مع أن الحراسة على الأشياء الخالية من النزاع جائزة أيضا .

والراجح أن الحراسة القضائية هى فى الواقع نيابة قانونية وقضائية ، فهى نيابة قانونية ، لأن القانون هو الذى يحدد نطاقها ويبين حالاتها ويوضح أركانها ويعين آثارها . وهى نيابة قضائية أيضا ، لأن القضاء هو الذى يضفى على الحارس صفته ، فلا تؤول إليه صفة النيابة إلا بمقتضى حكم منه . والقضاء هو الذى يتولى فى غالب الأحيان تحديد نطاق سلطته وفقا لنصوص القانون ، وهو الذى يؤدى له الحارس حساباً عن عمله ، وهو الذى ينهى مأمورية الحارس القضائى . وقد سارت وجهة النظر المتقدمة أمام محكمة النقض المصرية . فاعتبرت الحارس القضائى نائبا قضائيا يمثل طرفى الخصومة .

٢ ــ الصفة التحفظية للحراسة القضائية :

الأصل فى الحراسة القضائية أنها أجراء تحفظى تدعوا إليه ضرورة المحافظة على الأشياء المتنازع عليها حتى ينتهى النزاع القائم بشأنها . ولذلك وجب الأمر بها فى الظروف التى تبدو أكثر صلاحية للمحافظة على مصالح جميع الخصوم ، كما يجب

رفضها إذا كان إجراء الحراسة يترتب عليه نقص محسوس فى قيمة الأشياء المطلوب وضعها تحت الحراسة .

على أنه وان كانت الحراسة فى الأصل إجراء تحفظياً بطبيعتها ولم تشرع ضد المدين لمصلحة دائنية ، كوسيلة للضغط عليه وسبيلا لاستيفاء ديون الدائنين من أمواله ، إلا أن القانون جعلها فى بعض الحالات اجراءاً متعلقا بالتنفيذ الغرض منه حماية حقوق الدائنين .

٣ ــ القضاء المختص بتعيين حارس قضائى :

بجانب القضاء العادى يوجد القضاء المستعمل ، وهذا القضاء يختلف عن القضاء العادى . وقد ترفع دعوى الحراسة أمام القضاء المستعجل ، عندما لاتكون هناك دعوى موضوعية وقد يكون هناك محل للالتجاء للقضاء المستعجل فى الوقت الذى توجد فيه القضية من حيث الموضوع أمام المحكمة العادية ، فترفع الدعوى المستعجلة بعد الدعوى الموضوعية ، فأى من القضاءين يختص بتعيين حارس قضائى ، أهو قاضى الأمور المستعجلة ؟ أو المحكمة القائم أمامها الموضوع ؟

١ ــ القضاء المختص بتعيين حارس قضائى عند عدم وجود دعوى موضوعية .

في هذه الحالة ترفع دعوى الحراسة بدعوى أصلية ، والقضاء المستعجل يختص بتعيين حارس قضائى حتى قبل رفع دعوى الموضوع ، بل أن اختصاص هذا القضاء بنظر دعوى الحراسة لايشترط فيه قيام دعوى مرفوعة بموضوع الحق أمام المحكمة الموضوعية .

٢ ــ القضاء المختص بتعيين حارس قضائى أثناء قيام دعوى الموضوع :

فى حالة قيام دعوى الموضوع أمام المحكمة الموضوعية ، يكون هناك محل لتنازع الاختصاص بين المحكمة الموضوعية والقضاء المستعجل فيما يتعلق بتعيين حارس قضائى ، فأى القضاءين يكون مختصا ؟

الرأى الراجح فى الفقه والقضاء فيقضى باختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى جميع الأحوال حتى أثناء قيام دعوى الموضوع أمام المحكمة الموضوعية ، وأن

يكون للطالب الخيار بين أن يلجأ إلى المحكمة الموضوعية ، ليحصل منها على حكم وقتى أو إلى قاضى الأمور المستعجلة ليحصل منه على حكم مستعجل .

فقد نصت المادة ٤٥ مرافعات على اختصاص القضاء المستعجل بالفصل فى جميع الأمور المستعجلة رغم قيام دعوى الموضوع أمام المحكمة الموضوعية ، لإطلاق نص المادة المذكورة وعدم قصره على حالة عدم قيام النزاع أمام محكمة الموضوع . وفضلا عن ذلك فقد يكون لطالب الحراسة مصلحة محققة عاجلة فى الالتجاء إلى قاضى الأمور المستعجلة ، نظرا لقربه من محل النزاع ولسهولة اجراءاته وسرعتها .

الاتفاق على اختصاص القضاء المستعجل بتعيين حارس :

قد يتفق الدائن ، سواء أكان دائنا عادياً أو دائنا مرتهناً ، مع مدينه على تخويله حق الالتجاء إلى القضاء المستعجل لتعيينه حارساً قضائياً على عين معينه فى حالات معينه ؟ فهل هذا الاتفاق صحيح من الناحية القانونية ؟

يجب التفرقة بين الاتفاق على تعيين حارس ، والاتفاق على اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بتعيين حارس .

ا ــ الاتفاق على تعيين حارس

لاشك أن الاتفاق شريعة المتعاقدين ، مالم يكن مخالف للنظام العام ، فهل فى الاتفاق على تعيين الدائن حارساً على عين معينه مملوكة لمدينه يستوفى دينه من ريعها مخالفة للنظام العام ؟

أن للمدين حرية للاتفاق على الطريقة التى يختارها لالغاء دينه ، فاذا أختار تعيين حارس على عين معينه ليستوفى الدائن دينه من ريعها لم يكن فى ذلك مخالفة للنظام العام ، فضلا عن أنه ليس فى ذلك جبر للمدين على قبول الحراسة كطريق لوفاء دينه ، لأنه هو الذى قبلها بمحض إرادته .

ب ـــ الاتفاق على اختصاص قاضى الأمور المستعجلة :

ان اختصاص قاضى الأمور المستعجلة يستند إلى قاعدة من النظام العام لايجوز الاتفاق على عكسها . ولايجبر القاضى المستعجل على الاخلال بها تنفيذ الاتفاق خاص ، وإلا خرج عن اختصاصه ، فلا يجوز له أن يعين حارساً إلا فى حالة الاستعجال بشرط عدم المساس بالموضوع ، فاذا لم يتوافر هذان الشرطان فلا اختصاص لقاضى الأمور المستعجلة . رغم وجود الاتفاق على اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر النزاع .

الفصل الثانى
الأركان القانونية للحراسة القضائية

الحراسة القضائية هى أجراء تحفظى مؤقت يأمر به القاضى بناء على طلب صاحب المصلحة بوضع عقار أو منقول أو مجموع من المال يقوم فى شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت تحت يد أمين يتولى حفظه وإدارته ليرده مع اغلته المقبوضة لمن يثبت له الحق فيه .

وعلى هذا يتضح أن هناك أركانا عامة للحراسة ، وأركانا خاصة .

١ ــ الأركان العامة :

هى ذاتها الأركان العامة لاختصاص قاضى الأمور المستعجلة . وهما الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق . باعتبار أن الحراسة أجراء مؤقت .

٢ ــ الأركان الخاصة :

ا ــ أن يقوم فى شأن المال محل الحراسة نزاع جدى أو يكون الحق فيه غير ثابت .

ب ــ أن يكون لرافع الدعوى مصلحة فى وضع هذا المال تحت الحراسة .

جـ ــ أن يتوافر وجه الخطر من بقاء المال تحت يد الحائز .

د ــ قابلية المال موضوع الحراسة للتعامل فيه .

المبحث الأول
الأركان العامة للحراسة القضائية
المطلب الأول
الاستعجال

لم يحدد المشرع ماهية الاستعجال المبرر لنظر دعوى الحراسة ، والمبرر لاختصاص قاضى الأمور المستعجلة ، بل أن نص المادة ٤٥ مرافعات جاء فى صيغة عامة على اختصاصه بالمسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت ، وذلك لأن تلك المسائل لايكن تحديدها أو حصرها .

ويمكن تعريف الاستعجال بأنه الخطر المحدق بالحق والمطلوب رفعه باجراء وقتى لاتسعف فيه إجراءات التقاضى العادية .

ويتحقق ركن الاستعجال إذا استبان لقاضى الأمور المستعجلة أن الاجراء الوقتى المطلوب منه اتخاذه محافظة على الحق الذى يخشى عليه أمر لايحتمل الانتظار حتى يعرض أصل النزاع على قاضى الموضوع .

ويجب أن ينبع الاستعجال من طبيعة الحق المتنازع عليه وماهية الاجراء الوقتى المطلوب للمحافظة عليه . وعلى ذلك فليس للخصوم أن يسبغوا أمام القضاء المستعجل متى شاءوا على دعواهم صفة الاستعجال حتى تكون مقبولة ، إلى أن الاستعجال ليس وصفا وانما هو حالة يستظهرها القاضى المستعجل وتختلف باختلاف ظروف كل دعوى . وقد ترك تقدير توافره من عدمه له . ويتعين أن يتوافر الاستعجال من وقت رفع الدعوى حتى الحكم فيها ، فاذا تخلف فى أى مرحلة من مراحلها ينتفى أحد شرطى اختصاص القضاء المستعجل ويتعين القضاء بعدم اختصاصه نوعياً بنظر الدعوى .

وتوافر الاستعجال شرط لازم سواء أمام محكمة الدرجة الأولى أو أمام المحكمة الاستئنافية ، ومن ثم فان زوال الاستعجال أمام المحكمة الاستئنافية يؤدى إلى القضاء بعدم اختصاص القضاء المستعجل حتى ولو كان متوافراً أمام محكمة الدرجة الأولى .

كما قضى بتوافر الاستعجال عند توقع حصول خطر على حق أحد الطرفين . ويعد خطرا يتوافر به الاستعجال عدم ملاءة المدعى عليه فى دعوى الحراسة ، أو ترجيح اعساره فى المستقبل ، أو عدم قيامه بسداد الرسوم المقررة لاستغلال محجر متنازع عليه . ويشترط فى الخطر أن يكون محققا أو محتملا جدا .

الاستعجال فى حالة الحراسة على المال المشترك على الشيوع :

يتوافر الاستعجال فى حالة المال المشترك على الشيوع عند قيام خلاف بين الشركاء على الادارة أو على الانصباء أو عند تعارض المصلحة بينهم أو إذا استأثر بعضهم بالريع دون الباقين وترتب على ذلك خطر أو ضرر من استحالة أو تعذر الانتفاع .

ويتوافر الاستعجال أيضا إذا كان الخلاف بين الشركاء من شأنه أن يجعل الاعيان المشتركة عرضه لنزاع الملكية ، كان يمتنع أحدهم عن سداد الأقساط المستحقة عليه .

فالاستعجال إذن هو ضرورة الحصول على الحماية القانونية العاجلة التى لاتحقق من اتباع الاجراءات العادية للتقاضى نتيجة لتوافر ظروف تمثل خطراً على حقوق الخصم أو تتضمن ضرراً قد يتعذر تداركه واصلاحه .

وتقدير الاستعجال متروك لفطنه وضمير القاضى المختص فى دعوى الحراسة وهو يتمتع فى هذا الشأن بسلطة مطلقة غير محدودة . ولايخضع فى تقديره للاستعجال لرقابة محكمة النقض .

ولما كان الاستعجال يتوافر ويتقدم ، تبعا لظروف ووقائع كل دعوى ، كان بحثه ودراسته متصلا مباشرة بما يعرض على المحاكم من وقائع وظروف . فقضت بعض الأحكام بأن الاستعجال يتوافر فى كل حالة يقصد من الاجراء المستعجل فيها رفع ضرر حقيقى لايمكن تعويضه إذا وقع .

وتعتبر حالة الاستعجال موجبة للحراسة على الأعيان المطلوب قسمتها إذا [١] عقد الايجار الصادر لصالح أحد الشركاء قد انتهت مدته وكان الشركاء على خلاف فيما بينهم على طريقة استغلال الأطيان .

الاستعجال فى حالة الحراسة على الشركات :

يتوافر الاستعجال فى حالة الحراسة على الشركة إذا استأثر بعض الشركاء بادارتها واستولوا على أرباحها دون الآخرين ، أو فى حالة ماإذا رفعت دعوى بتصفيتها أو بقسمتها وتعرضت أثناء نظر الدعوى حقوق الشركاء لخطر الضياع بسبب قيام خلاف خطير بينهم ، أو إذا أدى الخلاف بين المديرين وأعضاء الشركة المرفوع بشأنها دعوى أمام المحكمة المختصة إلى عرقلة أعمال الشركة ، أو إذا وجدت شكوك قوية جداً على إدارة مدير الشركة ، كخيانات ارتكبها أو مخالفات لشروط عقد الشركة .

الاستعجال فى حالة الحراسة على العقار المشروع فى نزع ملكيته :

يتوافر الاستعجال فى حالة العقار المنزوع ملكيته إذا كان هناك خطر محقق على حقوق الدائنين من استيلاء المدين على الثمرات ، ولايكون هناك خطر على حقوق الدائنين فى الحالات التى يكون فيها ثمن العقار المنزوع ملكيته يكفى لسداد الديون ، أما إذا كان المدين مليئا بحيث يمكن الرجوع عليه لرد ماحصله من الثمرات ، أو لاستيفاء باقى الدين منه .

الاستعجال فى حالة الحراسة على العقار المبيع :

يتوافر الاستعجال الموجب للحراسة إذا كان من اشترى أرضا للبقاء لايقوم بما تفرضه عليه السلطة الادارية من أحكام يترتب على مخالفتها وعدم تنفيذها نزع ملكيتها وبيعها بخس . الأمر الذى يؤدى إلى نقض ضمان امتياز البائع لباقى الثمن .

مع أن تأخر المشترى فى دفع الثمن ليس سببا وحده كافيا ليوفر حالة الاستعجال المبررة للحراسة فى هذه الحالة ، بل لابد من وجود ظروف أخرى تكون من شأنها المساس بضمان البائع وحقه فى الحصول على باقى الثمن ، كما إذا أهمل فى إدارة المبيع وأساء التصرف فى الانتفاع به مما يعرضه لنقص قيمته أو تبديد ريعه .

الاستعجال فى حالة الحراسة على الأعيان المؤجرة :

يتوافر الاستعجال فى حالة النزاع بين المؤجر والمستأجر إذا ترك المستأجر الأطيان المؤجرة له من غير زراعة . وكانت الضرورة تقضى بتهيئة الأرض للزراعة حالاً .

ويتوافر الاستعجال أيضا فى الخطر المترتب على تلاحق الضرر بحق المستأجرين فى الانتفاع بالمصعد الكهربائى ، عندما يقيد المالك استعمالهم له ، بعد أن كان هذا الاستعمال مطلقا من غير قيد .

وكذلك يتوافر الاستعجال إذا أهمل المالك أثناء مدة عقد الايجار ملاحظة وصيانة العقار المؤجر مما يترتب عليه عدم انتفاع المستأجر به .

الاستعجال فى حالة الحراسة على التركة :

يتوافر الاستعجال الموجب للحراسة على أموال التركة إذا قام خلاف بين بعض الورثة والبعض الآخر على قيمة الانصباء أو على قسمة أموال التركة أو على إدارتها ولم يتفقوا فيما بينهم على تعيين وكيل مشترك ليتولى إدارة أموال التركة . أو فى الحالة التى يحاول فيها أحد الورثة أن يمحى عناصر الثروة التى تركها المورث بظهوره بمظهر المالك وادعائه أن المورث لم يترك شيئا خاصا به .

مدى تأثير مضى الوقت على الاستعجال :

قد يكون لمضى وقت طويل على الحالة تأثير على الاستعجال الذى يبرر الحراسة ، حتى أن بعض الأحكام قضت بانعدام الاستعجال كلية فى الحالة التى تستمر مدة طويلة قبل رفع الدعوى أو قبل استئناف الحكم الابتدائى الصادر منها .

كما قضت أحكام أخرى بانقضاء الاستعجال وزواله فى الحالة التى تظل فيها الأشياء المتنازع عليها مدة طويلة تحت يد شخص لم توجه لادارته خلالها أية انتقادات .

إلا أن مضى المدة لاينهض وحده دليلا على زوال حالة الاستعجال المبرر للحراسة مادام الخطر لايزال مستمراً ، فقد يكون سبب السكوت على رفع دعوى الحراسة محاولة التفاهم أو محو أسباب النزاع . ففى هذه الحالة لايكون لمضى الوقت أى تأثير على حالة الاستعجال .

هل يشترط توافر الاستعجال فى دعوى الحراسة التى ترفع أمام المحكمة الموضوعية ؟

من المقرر أن قاضى الأمور المستعجلة يشترط لاختصاصه توافر الاستعجال فى الدعاوى التى ترفع اليه ، فهل يشترط الاستعجال أيضا فى دعوى الحراسة اذا اختار الطالب منها إلى المحكمة المختصة بنظر الموضوع ؟

قضت بعض الأحكام بوجوب التفرقة بين دعوى الحراسة التى ترفع إلى المحكمة الموضوعية ، وبين دعوى الحراسة التى ترفع أمام قاضى الأمور المستعجلة . ففى الحالة الأولى لايشترط أن يكون هناك استعجال ، أما فى الحالة الثانية فيجب أن يتوافر فيها الاستعجال .

وهذه التفرقة لاتستند إلى أساس صحيح من القانون . ذلك لأن نصوص الحراسة الواردة فى القانون المدنى إنما تقرر مبدأ الحراسة العام .

أما المادة ٤٥ مرافعات فتبين اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الأمور المستعجلة ، والحراسة من هذه الأمور ، ولاشك أن طبيعة الحراسة واحدة ، ولايغير من هذه الطبيعة الجهة التى ترفع إليها دعوى الحراسة للفصل فيها .

الأحكام

يختص قاضى الأمور المستعجلة وفقا للمادة ٤٥ من قانون المرافعات بالحكم بصفته مؤقته ومع عدم المساس بأصل الحق فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت فأساس اختصاصه أن يكون المطلوب الأمر باتخاذ قرار عاجل وألا يمس هذا القرار أصل الحق الذى يترك لذوى الشأن يناضلون فيه أمام القضاء الموضوعى وإذا تبين أن الاجراء المطلوب ليس عاجلا أو يمس أصل الحق حكم بعدم اختصاصه بنظر الطلب .

(نقض مدنى جلسة ١٩٧٧/٦/٢٢ الطعن رقم ٧٧٢ لسنة ٤٣ ق) .

ان نص المادة ٤٥ من قانون المرافعات الواردة فى الفصل الخاص بالاختصاص النوعى يدل على أن الشارع قد أفرد قاضى المسائل المستعجلة باختصاص نوعى محدد هو الأمر باجراء وقتى اذا توافر شرطان : هما عدم المساس بالحق وأن يتعلق الاجراء المطلوب بأمر مستعجل يخشى عليه من فوات الوقت وهذا الاختصاص متميز عن الاختصاص النوعى للمحاكم الجزئية والابتدائية التى تختص بالفصل فى موضوع الأنزعة التى ترفع اليها واذا رفعت الدعوى لقاضى المسائل المستعجلة بطلب اتخاذ اجراء وقتى وتبين له أن الفصل فيه يقتضى المساس بالحق أو أن الاستعجال مع خشية فوات الوقت غير متوفر قضى بعدم اختصاصه بنظر الدعوى وبهذا القضاء تنتهى الخصومة أمامه ولايبقى منها مايجوز احالته لمحكمة الموضوع طبقا للمادة ١١٠ من قانون المرافعات أولا لأن هذا القضاء يتضمن رفضا للدعوى لعدم توافر الشرطين اللازمين لقبولها وهى الاستعجال وعدم المساس بالحق وثانيا لأن المدعى طلب فى الدعوى الأمر باتخاذ اجراء وقتى وهذا الطلب لاتختص به استقلالا محكمة الموضوع ولاتملك المحكمة تحويره من طلب وقتى الى طلب موضوعى لأن المدعى هو الذى يحدد طلباته فى الدعوى .

(نقض مدنى جلسة ١٩٧٧/١٢/٢١ الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٤٣ ق) .

حيث أنه ولما كان الاستعجال مبدأ مرن غير محدد وبذلك يسمح للقاضى أن يقدر فى وصفه للواقعة ظروف كل دعوى على حده . فالأستعجال حالة تتغير بتغير ظروف الزمان والمكان وتتلازم مع التطور الاجتماعى فى الأوساط والأزمنة المختلفة (الأستاذ محمد على رشدى فى قاضى الأمور المستعجلة طبعة ١٩٣٩ ص ٥١) .

ولما كان ذلك وكان الاستعجال ينشأ من طبيعة الحق المطلوب صيانته ومن الظروف المحيطة به لا من فعل الخصوم أو اتفاقهم . واذ كان ذلك وكان المستأنف قد تأخر فى رفع دعواه مدة تزيد على سنتين من التاريخ المتفق عليه لتسلم العين محل النزاع وليس فى الأوراق ثمة مبرر لهذا التراخى الأمر الذى يزيل عن الدعوى صفة الاستعجال فيها ويضحى غير متوافر فيها وتكون الدعوى مستندة الى رغبة المستأنف فى الحصول على حكم سريع وهذا وحده لايسبغ عليها وجه الاستعجال وهو مايستوجب القضاء بعدم اختصاص القضاء المستعجل نوعيا بنظر الدعوى .

ليس صحيحا القول بأن مجرد التأخير فى رفع الدعوى المستعجلة لايؤثر بذاته فى طبيعة الحق المستعجل ويجعله فى عداد الحقوق العادية اذ أنه لايوجد فى القانون شيء أسمه حق مستعجل وحق غير مستعجل وانما الصحيح أن هناك بعض الاختصاصات أنيط الفصل فيها لقاضى الأمور المستعجلة بموجب نص فى القانون وفى هذه الحالة فان المشرع يفترض فى تلك الحالات توافر وجه الاستعجال ومن ثم فلا حاجة لقاضى الأمور المستعجلة الى اعادة بحثه من جديد . كما وأن الاختصاص الأصيل لقاضى الأمور المستعجلة والمنصوص عليها بموجب المادة ٤٥ مرافعات شرطة توافر الاستعجال وأن يكون المطلوب مجرد اجراء وقتى لايمس أصل الحق والحالة المعروضة وهى طلب الطرد لتحقيق الشرط الفاسخ الصريح للتأخير فى سداد الأجرة انما تندرج تحت نطاق الاختصاص العام سالف الذكر . ومن ثم يتعين بحث توافر ركن الاستعجال من عدمه وهو لايفترض فى الحالة الماثلة بل يتعين أن يستظهره قاضى الأمور المستعجلة أخذا من ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتها ومن ثم واذ انتهى الحكم المستأنف الى تخلف ركن الاستعجال لتقاعس

الطالب عن اقامة دعواه من فبراير سنة ١٩٨٠ وحتى تاريخ اقامة الدعوى فى ١٩٨٢/٤/٤ فانه يكون قد جاء على هدى من الصواب .

تقدير توافر الاستعجال هو من الأمور التى يستقل بها قاضى الأمور المستعجلة

(نقض مدنى ١٩٦٢/٣/١٤ السنة ١٣ ص ٣٠٣) .

ان اختصاص القاضى المستعجل بالحكم فى الأمور التى يخشى عليها من فوات الوقت وفقا للفقرة الأخيرة من المادة ٢٨ من قانون المرافعات القديم (٤٥ الآن) بين مناطه قيام حالة الاستعجال وأن يكون المطلوب اجراء لا فصلا فى أصل الحق فان أسفر الخلاف بين الخصوم عن قيام منازعة فى أصل الحق المقصود حمايته بالاجراء المطلوب كان للقاضى أن يتناول مؤقتا فى نطاق الدعوى .

المستعجلة تقدير مبلغ الجد فى المنازعة ، فان استبان له أن المنازعة جدية بحيث لم يعد أصل الحق واضحا وضوحا يستأهل حماية القضاء المستعجل حكم بعدم الاختصاص لتتولى محكمة الموضوع الفصل فيه .

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ١٨ ق — جلسة ١٩٥٠/١٢/٧) .

يتحقق اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالحكم فى المسائل التى يخشى عليها من فوات الوقت وفقا للمادة ٤٩ من قانون المرافعات (٤٥ الآن) بتوافر شرطين : الأول قيام حالة إستعجال يخشى معها من طول الوقت الذى تستلزمه اجراءات التقاضى لدى محكمة الموضوع ، فاذا أسفر الخلاف بين الخصوم عن قيام منازعة فى أصل الحق المقصود حمايته بالاجراء المطلوب كان للقاضى أن يتناول مؤقتا وفى نطاق حاجة الدعوى المستعجلة تقدير مبلغ الجد فى المنازعة وأيا كان وجه الصواب أو الخطأ فى تقديره هذا فان ذلك ليس من شأنه أن يحسم النزاع بين الخصمين فى أصل الحق اذ هو تقدير وقتى عاجل يتحسس به القاضى المستعجل مايبدو للنظرة الأولى أن يكون هو وجه الصواب فى خصوص الاجراء المطلوب مع بقاء أصل الحق سليما يناضل فيه ذوو الشأن لدى محكمة الموضوع . والثانى أن يكون المطلوب اجراء وقتيا لافصلا فى أصل الحق .

(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٦١/١١/٨ س ١٢ ص ٦٥٠)

يتحقق اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالحكم فى المسائل التى يخشى عليها من فوات الوقت وفقا للمادة ٤٩ من قانون المرافعات (٤٥ الآن) بتوافر شرطين (الأول) أن يكون المطلوب اجراء وقتيا لا فصلا فى أصل الحق (والثانى) قيام حالة استعجال يخشى معها من طول الوقت الذى تستلزمه اجراءات التقاضى لدى محكمة الموضوع ، فإذا أسفر الخلاف بين الخصوم عن قيام منازعة فى أصل الحق المقصود حماية بالاجراء المطلوب كان للقاضى أن يتناول مؤقتا وفى نطاق حاجة الدعوى المستعجلة تقدير مبلغ الجد فى المنازعة . فاذا استبان له أن المنازعة جدية بحيث لم يعد أصل الحق واضحا وضوحا يستأهل حماية القضاء المستعجل حكم بعدم الاختصاص لتتولى محكمة الموضوع الفصل فيه .

(الطعن رقم ٣٧٢ لسنة ٢٧ ق ـــ جلسة ١٩٦٢/٣/١٤ س ١٣ ص ٣٠٣)

العبرة فى تحديد الاختصاص النوعى لكل جهة قضائية هى بما يوجه المدعى فى دعواه من الطلبات .

وبما أن تعيين حارس قضائى على أعيان وقف هو الوسيلة الوحيدة لتنفيذ حكم بدين على ناظر الوقف الذى لا مال ظاهرا له سوى حصته التى يستحقها فى ريع هذا الوقف لأن الحجز تحت يد الناظر نفسه غير مفيد ، والحجز التنفيذى المباشر على غلة الوقف غير جائز ولا هو ولا الحجز تحت يد مستأجرى أعيانه . وما دامت هذه الوسيلة متعلقة بالتنفيذ ، وهى وسيلة مستعجلة ، فهى بمقتضى نص المادة ٢٨ مما يدخل فى اختصاص قاضى المواد المستعجلة ـــ ولايسلبه الاختصاص الادعاء لديه بأن الاستحقاق فى الوقف قد آل الى شخص غير المدين متى كانت هذه الأيلولة متنازعا فى صحتها .

(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٥ ق ـــ جلسة ١٩٣٥/١٢/١٩)

يختص قاضى الأمور المستعجلة بتقدير أتعاب الحارس الذى أقامه فى دعوى الحراسة ومصاريفه ويختص تبعا بالفصل فى المعارضة فى هذا التقدير . واختصاصه فى ذلك غير قائم على القاعدة العامة فى اختصاص قاضى الأمور المستعجلة المقررة

بالمادة ٢٨ من قانون المرافعات وانما هو اختصاص خاص يقوم على أساس علاقة التبعية بين الأصل الذى هو الدعوى التى اختص بها وبين الفرع الذى يتفرع عليها من تقدير مصروفاتها ومايلحق بها من أتعاب المحامى أو الخبير أو الحارس المعين فيها . وذلك تطبيقا للقاعدة العامة المقررة فى المادتين ١١٦ و ١١٧ من قانون المرافعات . وان فلا محل للقول بضرورة استيفاء شروط المادة ٢٨ من هذه الحالة (كشرط الاستعجال وشرط عدم التعرض لموضوع الحق) ولا يغير من ذلك قيام دعوى لدى محكمة الموضوع بطلب محاسبة الحارس عن ادارته للمال موضوع الحراسة ، فانه متى كان اختصاص قاضى الأمور المستعجلة مقررا على الوجه السابق كان له كل ما لقاضى الموضوع من سلطة فى التقدير أما ما قد يعترض به من احتمال أن يثبت فى دعوى الموضوع تلك سوء ادارة الحارس فمردود بأنه غير منتج ، اذ هذا الاعتراض عام لايتوجه الى اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالذات بل الى كل قاضى مختص بتقدير ، وهو حين يواجه بمثل هذا الاعتراض يفصل فيه حسبما يتراءى له فى الدعوى ولكن لايقضى بعدم اختصاصه .

(الطعن رقم ٢٧ لسنة ١٨ ق ــ جلسة ١٩٤٩/٥/١٩)

المطلب الثانى
العنصر الوقتى للحراسة وعدم مساسها بأصل الحق

تمهيد :

وفقاً لنص المادة ٤٥ مرافعات يختص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت وذلك بصفة مؤقتة مع عدم المساس بأصل الحق ، وعلى ذلك فهو غير مختص نوعياً بالفصل فى أصل الحق المتنازع عليه بشكل قطعى إذ أن ذلك لايمنعه من فحص النزاع من ظاهر المستندات لتبين مدى جدية الاجراء الوقتى المطلوب والمتعلق بالمحافظة على أصل الحق موضوع النزاع بحيث لايتعدى ذلك إلى المساس بأصل الحق ذاته . وفى ذلك قضت محكمة النقض بأن القاضى المستعجل وهو بسبيل تقرير اختصاصه ليتخذ اجراءاً وقتياً عاجلا له أن يتحسس جديته لاليفصل فى الموضوع ذاته بل ليفصل فيما يبدو له من النظرة الأولى أنه وجه الصواب فى الاجراء الوقتى المطلوب .

ولقاضى الأمور المستعجلة القضاء بالاجراء الوقتى المطلوب إذا ما استبان له من ظاهر المستندات توافر الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق ، أما إذا ماتبين له أن فى اجابته طلب المدعى مساس بأصل الحق المتنازع عليه فإنه يقضى بعدم اختصاصه نوعياً بنظر الدعوى وكذلك إذا استبان له أن ظاهر المستندات غير كاف للفصل فى الاجراء الوقتى المطلوب وأن الأمر فى حاجة إلى بحث متعمق يمس أصل الحق ، كالأصالة إلى التحقيق أو ندب الخبراء أو توجيه اليمين أو ما إلى ذلك من الوسائل الموضوعية ، وكذلك إذا ثار نقاش بين الطرفين تبين جديته بحيث يصعب ترجيح أحد الرأيين على الآخر .

ويلاحظ هنا أن قاضى الأمور المستعجلة يقضى بعدم اختصاصه نوعياً بنظر الدعوى عند تخلف أحد شرطى أختصاصه وهما الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق ، فاذا تخلف أحداهما انتفى اختصاصه بنظر الدعوى . أما الرفض فيعنى أنه مختص أصلا بنظر النزاع ولعدم أحقيته المدعى فى طلبه فإنه يرفضه .

١ ـــ الحراسة فى جراء مؤقت بطبيعته . وليس معنى التوقيت عدم إستمراره إلا لمدة قصيرة ، بل على العكس قد يستمر مدة طويلة لأن الاجراء يظل قائما ، طالما يكون صالحا لأن يواجه صيانة صالحة فعلية مشروعة كانت موجودة قبل النزاع ، أو حفظ حالة قانونية قائمة ، كل ذلك من غير مساس بموضوع النزاع أو الحق بين الخصوم ، حتى يتم التراضى بينهم عليه أو يفصل فيه من الجهة المختصة ، ويزول السبب الذى أوجب الحراسة .

وللقاضى الذى أمر بالحراسة أن يوجه الاجراء إلى الغاية التى استلزمت وجوده ، وإلى النهاية التى تتطلبها طبيعة الوقتية ، فيجوز له أن يؤقت الحراسة إلى الأجل الذى ينتهى فيه النزاع ، وأن يضرب للخصوم موعداً لرفع دعوى الموضوع ، أو يحدد للحراسة أجلا تنتهى بانتهائه .

وبدهى أنه متى زالت الأسباب الموجبة للحراسة ، فإنه يجب أن تنتهى الحراسة لزوال العلة فى وجودها .

وحكم الحراسة وإن اعتبر وقتيا ، لأنه يواجه حالة وقتية تتغير بتغير الظروف ، إلا أنه يحوز قوة الشيء المحكوم به ، مادامت الظروف التى صدر فيها باقية لم يتناولها تغيير ، ولكن هذه الحجية تزول من الوقت الذى تظهر فيه وقائع جديدة تغير من مركز الخصوم أو النزاع . فحكم الحراسة من الاجراءات الوقتية التى تتغير بتغير الظروف .

٢ ـــ يجب ألا يمس اجراء الحراسة بموضوع الحق بين الخصوم ، وبعبارة أخرى فانه لايجوز للقاضى المختص بالحكم بالحراسة ، عند اصداره لهذا الحكم ، أن يقيد فى شيء المحكمة الموضوعية عند تقديرها للنزاع الموضوعى . لذلك ينبغى على القاضى المختص بالحكم بالحراسة ، عند إصداره هذا الحكم الوقتى ، أن يترك الحكم النهائى فى الموضوع للمحكمة الموضوعية ، وأن يترك حقوق الطرفين المتخاصمين كما هى من غير أن يمسها .

وعلى القاضى المستعجل أن يقضى بعدم اختصاصه كلما كان النزاع المعروض عليه فيه مساس بموضوع الحق ، ولهذا فان القاضى عندما يحكم بتعيين حارس ، وهو اجراء وقتى أن يحكم بناء على ظاهر حقوق الطرفين ، دون التعرض لموضوع النزاع .

وعدم مساس اجراء الحراسة لموضوع النزاع أو الحق يتصل بما يخول للحارس من سلطة ، فلا يجوز مثلا أن يخول الحارس سلطة توزيع صافى الريع على الشركاء إذا كان حقوقهم فى الأموال الموضوعة تحت الحراسة أو أنصباؤهم فى الريع محل نزاع جدى فيما بينهم ، ورفعت بشأنه دعوى أمام المحكمة الموضوعية ، لأن فى ذلك مساساً بموضوع الحق المعروض على المحكمة الموضوعية ، واستباقا من قاضى للفصل فيه ، وتقييدا لقاضى الموضوع . كذلك لايجوز أن يخول الحارس سلطة قسمة ريع العقار الموضوع تحت الحراسة لنزاع فى ملكية لأحد الخصوم المتنازعين ، لاحتمال أن يكون الحكم فى موضوع النزاع وهو الملكية فى غير صالحة ، ولأن فى ذلك مساساً بموضوع النزاع الأصلى . كما لايجوز لقاضى الأمور المستعجلة أن يخول الحارس سلطة قسمة ريع العقار الموضوع تحت الحراسة إلا إذا أتفق المتخاصمان على ذلك ، وعلى القاضى فى حالة عدم اتفاقهم على قسمة الريع ، أن يأمر الحارس بايداع الريع فى خزينة المحكمة ، حتى يفصل فى النزاع بين الطرفين . ولايجوز أيضا أن يخول الحارس سلطة تسليم البائع ريع العين المبيعة والموضوعة تحت الحراسة قبل أن يحكم نهائيا لهذا البائع فى دعوى القسم التى رفعها على المشترى .

وقد اعتبرت بعض الأحكام مساساً بموضوع الحق مجرد إيداع حصته المدعى عليهم من الشركاء فى ريع الأموال المشتركة فى خزينه المحكمة حتى يفصل فى دعوى رفعها عليهم الشريك طالب الحراسة ، يطالبهم فيها بنصيبه فى الريع الذى استولى عليه هؤلاء الشركاء فى المدة السابقة على رفع دعوى الحراسة ، لأن الايداع من جانب الحارس لنصيب الشركاء المدعى عليهم عن مدة سابقة على الحراسة ، ومثل أن يقضى للشريك طالب

الحراسة ، فيه مساس بحقوق المدعى عليهم ، وحبس لحقهم فى الريع ، وعدم تمكينهم منه بغير سند أو حق قانونى .

وقضى أن قاضى الأمور المستعجلة لايتعدى اختصاصه ولايمس موضوع النزاع بين الخصوم إذا أمر بتعيين حارس تكون مهمته تحقق حصول المستأجرين على الانتفاع الذى كان لهم من قبل باستعمال المصعد الكهربائى ، وهو الانتفاع الذى أقره المالك من وقت التأجير حتى الوقت الذى عزل فيه من حالة الانتفاع . بوضع قيود جديدة على هذا الاستعمال .

ومع ذلك فقد قضى بأن العبرة فى مساس الحق بالنتيجة التى ينتهى إليها النزاع .

٣ ــ ولكن ماالحكم إذا أعطى الحارس سلطة التصرف فى الأموال موضوع الحراسة ، هل يعتبر ذلك مساساً بأصل الحق ؟

إن من مقتضى قاعدة عدم مساس إجراء الحراسة بموضوع الحق أو النزاع ، هو الابقاء على كيان الأموال الموضوعة تحت الحراسة بالحالة التى تكون عليها وقت الحراسة ، فلا يجوز أصلا أن يخول الحارس إلا سلطة حفظها وصيانتها وإدارتها ، فلا يجوز مثلا أن يعطى للحارس سلطة التصرف فيها بالبيع ، لأنه ينقل ملكية الأشياء الموضوعة تحت الحراسة إلى غير المتنازعين ، فلا يبقى لها وجود بالنسبة لأصحاب الحق فيها ، إلا أن القضاء كثيرا مايخول الحارس هذه السلطة فى الأموال المنقولة موضوع الحراسة ، إذ أضيف عليها التلف وكانت قيمتها ضئيلة . ولكن لو أن هذه الأشياء لاتبقى بالنسبة لأصحاب الشأن فيها ، إلا أن حقهم عليها يتحول وينتقل على ثمنها ، فلا يعتبر التصرف فيها فى الواقع مساساً بحقوقهم ، وإنما تظل هذه الحقوق محفوظة مكفولة على الثمن الذى يودع بجزئية المحكمة حتى الفصل فى النزاع الموضوعى بين الخصوم .

كذلك كثيراً مايخول القضاء الحارس سلطة تصفية التركة ووفاء

الدائنين حقوقهم منها ، وهذا أيضا لايعتبر فى الواقع مساساً بحقوق الورثة ، فإن حقهم لايتعلق بأموال التركة إلا بعد وفاء الدائنين حقوقهم منها إلا أنه لايجوز أن يتنازل الحارس عن جزء من إيجار الأطيان أضراراً بحقوق الدائن مهما كانت لديه من أسباب الاعتقاد بأن بعضها لن يسدد . ومع ذلك فقد خولت بعض الأحكام للحارس سلطة عقد الصلح مع المستأجر ، إذا كان ذلك فى مصلحة جميع أصحاب الشأن ، ولم تعتبر ذلك مساساً بأى حق ، بل إعتبرته من قبيل حق الادارة .

على أن مساس إجراء الحراسة بموضوع الحق بين الخصوم قد يتأثر بالفرض المقصود من الحراسة ، بصرف النظر عن السلطة التى تعطى للحارس ، فقد تقتصر مهمة الحارس على مجرد الاشراف مع عمل مدير شركة ومراقبة ميزانيتها الايراد والمنصرف ، وعلى ذلك يعتبر تعيين الحارس ، فى هذه الحالة ، وسيلة الغرض منها الحد نهائيا طوال مدة الشركة من السلطة المخولة للمدير بمقتضى عقد الشركة أو باتفاق خاص بين الشركاء ، فإنه يترتب على ذلك تعديل فى عقد الشركة أو الاتفاق وخصوصاً إذا لم تكن هناك دعوى بطلب فسخ عقد الشركة أو بتعديل الاتفاق .

الأحكام

قضت محكمة النقض بان مأمورية قاضى الأمور المستعجلة ليست هى الفصل فى أصل الحق بل هى إصدار حكم وقتى بحيث يرد به عدوانا باديا للوهلة الأولى من أحد الخصمين على الآخر عاجلا أو يوقف مقاومة من أحدهما للآخر باديا للوهلة الأولى أنها بغير حق أو يتخذ اجراء عاجلا يصون به موضوع الحق أو دليلا من أدلة الحق .

(نقض ١٩٣٥/٢/١٩ ـــ مجموعة عمر ـــ الجزء الأول ـــ ص ٩٩٩)

متى كان ماأورده الحكم المطعون فيه لايعدو أن يكون مجرد اجراء وقتى بناء على مااستشفه القاضى المستعجل من تقديره لعدم جدية المنازعة التى أثارها الطاعن وليس من شأن هذا الاجراء الذى انتهى المساس بأصل الحق أيا كان وجه الخطأ أو الصواب فى هذا التقدير فهو لايعتبر خطأ فى مسألة اختصاص ولايصلح سببا للطعن فى الحكم بطريق النقض .

(نقض مدنى جلسة ١٩٦١/١١/٨ طعن رقم ١٢٧ لسنة ٢٧ ق)

بان اختصاص قاضى الأمور المستعجلة يتحقق بالحكم فى المسائل التى يخشى عليها من فوات الوقت وفقا للمادة ٤٩ من قانون المرافعات بتوافر شرطين الأول قيام حالة إستعجال يخشى معها من طول الوقت الذى تستلزمه اجراءات التقاضى لدى محكمة الموضوع فاذا أسفر الخلاف بين الخصوم عن قيام منازعة فى أصل الحق المقصود حمايته بالاجراء المطلوب كان للقاضى أن يتناول مؤقتا وفى نطاق حاجة الدعوى المستعجلة تقدير مبلغ الجد فى المنازعة وأيا كان وجه الصواب أو الخطأ فى تقديره هذا فان ذلك ليس من شأنه أن يحسم النزاع بين الخصمين فى أصل الحق اذ هو تقدير وقتى عاجل يتحسس به القاضى المستعجل مايبدو للنظرة الأولى أن يكون هو وجه الصواب فى خصوص الاجراء المطلوب مع بقاء أصل الحق سليما يتناضل فيه ذوو الشأن لدى محكمة الموضوع والثانى أن يكون المطلوب اجراء وقتيا لافصلا فى أصل الحق .

(نقض مدنى ١٩٦١/١١/٨ طعن رقم ٢٧ السنة ٢٧ ق) [م ٤٥ مرافعات] .

اذا أسفر الخلاف بين الخصوم عن قيام منازعة فى أصل الحق المقصود حمايته بالاجراء المطلوب كان للقاضى أن يتناول مؤقتا وفى نطاق حاجة الدعوى المستعجلة تقدير مبلغ الجد فى المنازعة فاذا استبان له أن المنازعة جدية بحيث لم يعد الحق واضحا وضوحا يستأهل حماية القضاء المستعجل حكم بعدم الاختصاص لتتولى محكمة الموضوع الفصل فيه .

(نقض مدنى ١٩٦٢/٣/١٤ طعن رقم ٣٧٢ لسنة ٢٧ ق) .

ان اختصاص القضاء المستعجل يقف عند اتخاذ اجراء وقتى مبناه ظاهر الأوراق ولايمس أصل الحق وأنه لايجوز الاتفاق على اسباغ اختصاص له يجاوز هذا الحد ومن ثم فان التجاء الطاعنة الى القضاء المستعجل وحصولها منه على حكم موقوت بطرد المستأجر ــ المطعون عليه ــ لايحول دون حقه فى الالتجاء الى محكمة الموضوع للفصل فى أصل النزاع باعتبارها صاحبة الولاية العامة فى المنازعات المدنية والتجارية .

(نقض مدنى جلسة ١٩٧٨/١١/١٨ الطعن رقم ١٤٣٤ لسنة ٤٧ ق)

المبحث الثانى

الأركان الخاصة للحراسة القضائية

المطلب الأول

١ ــ النزاع

ان عموم لفظ النزاع المنصوص عليه فى القانون يصرفه إلى أى نزاع يقوم فى شأن منقول أو عقار أو مجموع من المال ، سواء أكان هذا النزاع منصبا على الملكية أو على وضع اليد ، أو كان منصبا على مجرد الحيازة أو متعلقا بالادارة فيدخل فى مدلول النص مثلا النزاع بين الشركاء والمديرين فى الشركات ، والأعضاء ومجلس الادارة فى الجمعيات والنقابات وماشابهها .

وعبارة النزاع المنصوص عليه فى هذه المادة عبارة عامة مطلقة تشمل جميع أنواع النزاع الذى يقوم فى شأن منقول أو عقار أو مجموع من المال .

ولذلك فقد عنى المشرع على إيراد عبارة النزاع فى صيغة مرنة غير محددة مما يفصح عن قصد الشارع فى أن يترك للقاضى سلطة مطلقة فى تقدير صور النزاع التى تبرر الحكم بوضع المال تحت الحراسة ، فيجوز له أن يقضى بها كلما اقتضتها المحافظة على حقوق الخصوم سواء كانت هذه الحقوق عينية تتصل مباشرة بالعين موضوع النزاع أو كانت شخصية يتعلق بفعلة العين أو بارادتها .

وقد استقر القضاء على أن تحديد النزاع المبرر لاتخاذ اجراء الحراسة متروك لمطلق تقدير قاضى الموضوع ، يقضى بها حيث تكون هى العلاج المناسب لوضع حد لأخطار محققة ، فيستوى أن يكون النزاع بصدد الملكية أو وضع اليد أو الريع وكيفية تحصيله وتوزيعه بين الشركاء على الشيوع وبعضهم ... وبالجملة أى نزاع آخر مهما كان سببه بخصوص الاعيان المطلوب وضعها تحت الحراسة .

وقضت محكمة النقض بأن تقدير الضرورة التى تدعوا إلى إقامة الحارس من الأمور الموضوعية التى يفصل فيها قاضى الدعوى بلا رقابة عليه فى ذلك من محكمة النقض . وحسبها أن تقيم قضائها بهذا الاجراء التحفظى المؤقت على

أسباب تؤدى إلى النتيجة التى رتبتها . وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بفرض الحراسة القضائية على أموال الشركة والعقارات المتنازع عليها قد رأى أن الخطر على مصلحة المطعون عليهم متوافر من بقاء العقارات وتلك الأموال تحت يد الطاعن الأول بوصفه شريكا مديرا للشركة مع احتدام الخصومة بينه وبين المطعون عليهم واحتمال امتداد أمدها إلى أن يبت بحكم نهائى من جهة الاختصاص فى النزاع مما يقضى إقامه حارس ، وكان الحكم لم يتناول عقد الشركة بالتأويل أو التفسير وانما اقتصر على استعراض وجهة نظر الطرفين فيه ليبين مبلغ الجد فى النزاع ، فان النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون وتأويله يكون على غير أساس .

(النقض ١٩٥١/٦/٧ طعن رقم ٤٣ سنة ٢٠ ق)

وأثر هذا التوسع فى تحديد حالات النزاع المبرر للحراسة ظاهر فى أحكام القضاء .

فقضى بأن ليس هناك مايمنع من وضع عين منزوعة ملكيتها تحت الحراسة لضمان عدم تبديد المدين لريع ..

وقضى أيضا بان اختلاف الشركاء على الشيوع على إدارة الأموال الشائعة أو استئثار فئه منهم بها وبالريع دون الآخرين من الأمور الموجبة للحراسة القضائية ولايشترط لاجابة طلب الحراسة فى هذه الحالة حصول نزاع قضائى بخصوص الأنصبة ومقدارها ، بل أن يقام حالة الشيوع وعدم اتفاق الورثة أو الشركاء على الادارة يكفى بذاته لتلبية هذا الطلب .

كما فض بأنه لايوجد أى مانع قانونى يحول دون تعيين حارس على حصة مشاعة مع آخرين تكون علاقته معهم كعلاقة الشركاء المالكين للحصة محل الحراسة فى كيفية الانتفاع بها ، إما بالتأجير أو باجراء قسمة مهاياة . فإذا استحال عليه ذلك وتعذر بفعل الشركاء الذين لم يساهموا فى الحراسة ، وجب فى هذه الحالة فقط وضع جميع الأموال ـــ لاالحصص الشائعة فقط ـــ تحت الحراسة لامكان الانتفاع بها .

القيود المستقاه من أحكام القضاء :

وبالرغم من توسع القضاء فى تفسير معنى النزاع المبرر للحراسة بحيث أصبح يتناول حالات لاسبيل إلى حصرها ، نجده قد رفض الحكم بالحراسة فى حالات كثيرة يمكن من ملاحظتها أن نستنتج أن هناك بعض القيود التى تحد من حرية القاضى فى هذا الصدد .

منها . اشتراط أن يكون النزاع جدياً وعلى أساس من الصحة ، فلا يشترط لقيامه رفع دعوى بالحق أمام محكمة الموضوع .

فقضى بأنه يشترط فى النزاع أن يكون جدياً ، وعلى أساس من الصحة تؤكده المستندات ، وتحقق وجوده وقائع الدعوى ، أما مجرد منازعة الغير مؤسسة فلا تكفى لقيامة ولو اتخذت شكلا قضائيا برفع دعوى عنها أمام محكمة الموضوع .

وقد قضى تطبيقا لذلك بأن مجرد الطعن الحاصل من أحد الطرفين على عقد تمليك شخص بالصورية أو بدعوى بطلان التصرفات ، أو ببطلانه لحصوله بطريقة الغش أو التدليس أو أى سبب آخر من أسباب فساد العقود ، لايكفى لانتزاع العقار من تحت يد مالكة الظاهر . بل يجب على قاضى الحراسة ، سواء أكانت المحكمة المستعجلة أم محكمة الموضوع ، بحثه من وقائع الدعوى المطروحة ، ومعرفة ماإذا كان جدياً أم لا ، ويؤكده حق ظاهر أم لا .

ومن القيود التى نلمسها من أحكام القضاء أيضا أن يكون من شأن الفصل فى النزاع رفع اليد الموضوعة على الشىء المتنازع فيه ، فكل نزاع لايحتمل أن يؤدى الفصل فيه مباشرة إلى هذه النتيجة لايمكن أن يترتب عليه حكم بالحراسة .

ومن تطبيقات هذا القيد ماتقضى به المحاكم من أن النزاع القائم بشأن حساب الادارة ، من حيث صحة الأرقام الواردة فيه ، ومطابقتها للحقيقة ، لا يترتب عليه الحكم بالحراسة ، لأن مآل الفصل فيه هو انشغال ذمة المدعى عليه بمبلغ معين ، والحكم بهذا لايمنع من استمرار يده .

وثمة قيود أخرى أقل أهمية ترددها بعض الأحكام ، وذلك كأن يكون النزاع

متعلقا بالأشياء المطلوب وضعها تحت الحراسة ، وألا تكون صفة طالب الحراسة وحقه على الأشياء المذكورة أقل من حق واضع اليد عليها فى طبيعة وقوة ثبوته .

ومن ذلك يبين أن القضاء لم يسرف فى استعمال الحرية التى يتمتع بها لتحرى مواضع الحكم بالحراسة ومبرراتها . بل انتهج فى هذا الصدد أقوم السبل لتحقيق العدالة ومطابقة روح القانون .

وعلى ذلك فان لقاضى الأمور المستعجلة سلطة مطلقة فى تقدير الظروف التى تبرر اتخاذ اجراء الحراسة على الأموال المتنازع عليها ، فله أن يقدر وجه الجد فى النزاع ويقضى أسبابه من ظاهر مستندات الطرفين ومن الظروف والملابسات المحيطة بالدعوى ، فاذا استبان له جدية النزاع تعين عليه الحكم بفرض الحراسة ، أما إذا كان الأدعاء لاتعلوه أى مسحة من الجد وجب عليه أن يقضى برفض الدعوى .

ولكن يجب أن يلاحظ أن بحث القاضى المستعجل للمستندات وتقصيه لأسباب النزاع يجب ألا يتجاوز القدر الذى تتطلبه دعوى الحراسة ، فلا يجوز له أن يتخطى ولايته ويتناول أصل الحق بالتأويل أو التفسير أو أن يؤسس قضاءه على أسباب مستمدة من أصل الحق ، بل يجب عليه ألا يمس جوهر النزاع فيظل سليما الى أن تفصل فيه محكمة الموضوع .

أمثلة على حالات النزاع :

١ ـ النزاع الذى يقوم بين البائع والمشترى :

قد يقوم نزاع بين البائع والمشترى على صحة عقد البيع ، كأن يقصر المشترى فى دفع الثمن ، وقد استقر القضاء على جواز الحكم بالحراسة على الأموال المبيعة وفاء لباقى الثمن ، بناء على طلب البائع ، إذا كانت الأعيان المبيعة يخشى عليها من عدم العناية بها وإهمالها ، فإن كانت أرضا زراعية ، يتركها بوراً ، أو إذا كان العقار مثقلا بأعباء أخرى ، تركها المدين تتزايد بقبضه جميع الريع وعدم وفاء الدائنين ديونهم منه ، فضلا عن سوء إدارته وتعريضه حقوق البائع لخطر الضياع .

كما يحدث أن يتضمن عقد البيع شرطا بوضع العقار تحت الحراسة فى حالة عدم الوفاء بالثمن . ورأى القضاء أن هذا الشرط صحيح ، ليس مخالفا للنظام العام ، فيجب نفاذه والحكم به ، مستقلا عن شرطى الاستعجال أو الخطر .

وقضى بأنه لامحل للحكم بالحراسة رغم النص عليه فى عقد البيع ، إذا كان دين البائع متنازعاً فيه عن المشترى ، وكان حق البائع فى وفاته محميا حماية كافية بالامتياز المقرر على العين المبيعة .

كما يجوز للمشترى أيضا طلب وضع الأعيان المبيعة تحت الحراسة ، إذا كانت ضرورية لحفظ حقوقه مثل البائع الذى استلم الثمن ، والذى لم يقم بتنفيذ التزامه بتسليم المبيع ، وأخذ يعمل على استقلال المبيع لمصلحته الخاصة ، غير مكترث بمصالح المشترى ، خصوصا إذا كان البائع فى مركز يسمح للمشترى بالتخوف من عدم حصوله على حقوقه منه ، ويلاحظ أنه يجوز للمشترى طلب فرض الحراسة على العين المبيعة حتى ولو كانت هذه العين المبيعة عقاراً وكان العقد لم يسجل بعد ، ذلك أن البيع ينعقد صحيحاً بالعقد غير المسجل ، كما ينعقد بالعقد المسجل ، ولافرق بينهما سوى أن نقل الملكية فى العقد المسجل يتراخى الى الوقت الذى يتم فيه التسجيل فعلا .

٢ ــ الحراسة القضائية على الأشياء المؤجرة :

قد يعمد المستأجر الى إنقاص ضمان وفاء الأجرة ، بأن يبيع البضائع الموجودة فى المحال المؤجرة ، والتى تعتبر ضامنة لوفاء الأجرة ، من غير أن يظهر نيته فى استبدال غيرها بها ، ففى هذه الحالة يجوز للمؤجر أن يطلب من القضاء تعيين حارس ، يعهد إليه قبض مبلغ معين من ثمن البضائع المبيعة يخصص لمواجهة تنفيذ نصوص عقد الايجار .

كما يجوز كذلك تعيين حارس على العقارات المؤجرة عند وجود نزاع جدى بين المؤجر والمستأجر على تجديد عقد الايجار ، وذلك حتى يقضى من محكمة الموضوع فى النزاع الخاص بالتجديد .

كما يجوز أيضا تعيين حارس بناء على طلب المستأجر ، مثلا ، إذا امتنع المؤجر عن توريد المياه الساخنة الملزم بتوريدها للمستأجر بموجب عقد الايجار . أو تعيين حارس تكون مهمته تحقق حصول المستأجرين على الانتفاع باستعمال المصعد الكهربائى الذى كانوا يستعملون من غير قيد من وقت التأجير حتى الوقت الذى بدأ فيه المؤجر فى وضع قيود جديدة على هذا الاستعجال لم تكن موجودة من قبل .

المطلب الثانى

أن يكون لرافع الدعوى مصلحة فى عقار أو منقول

من المقرر قانونا طبقا لنص المادة الثالثة من قانون المرافعات أنه لايقبل أى طلب أو دفع لاتكون لصاحبة فيه مصلحة فانه يقررها القانون ، ومع ذلك تكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع .

ويقصد بالمصلحة ، الفائدة العملية التى تعود على رافع الدعوى من الحكم له ، أما حيث لاتصور من رافع الدعوى فائدة على رافعها فلا تقبل دعواه ومبنى هذه القاعدة تنزيه ساحات القضاء على الانشغال بدعاوى لافائدة عملية منها فمثل هذه الدعاوى غير منتجة أو كيدية ، وما انشئت المحاكم لمثل هذه الدعاوى ، فالمصلحة ليست شرطاً لقبول الدعوى فحسب ، إنما هى شرط لقبول أى طلب أو دفع أو طعن فى الحكم .

ويجب أن تتوافر فى المصلحة خصائص معينة هى :

١ ـــ أن تكون مصلحة قانونية ، بمعنى أن تستند الى حق أو مركز قانونى بحيث يكون الغرض من الدعوى حماية هذا الحق أو المركز القانونى بتقريره اذا نوزع فيه أو رفع العدوان عليه أو تعويض مالحق به من ضرر بسبب ذلك ويستوى أن يكون المصلحة مادية أو أدبية أو جدية أو تافهة .

٢ ـــ أن تكون مصلحة شخصية ومباشرة . أى الصفة . فلا يجوز رفع الدعوى من غير ذى صفة ، كما أنه يتعين أن يتوافر لرفع الدعوى المستعجلة صفة لى رفعها ، إلا أن القاضى المستعجل فى بحثه لتوافر الصفة والمصلحة يتحسسها من ظاهر الأوراق دون تعمق وبغير مساس بأصل الحق ، ولذلك لاتقبل دعوى من أحد المنافسين لشركة ما بطلب بطلانها لعيب فى تكوينها ، لأن له مصلحة فى التخلص منها لأنها تنافسه لأن هذه المصلحة وإن استندت الى مصلحة إقتصادية لرافعها إلا أنها لا تستند لأساس قانونى .

٣ ـــ ويقصد بالمصلحة القائمة أن يكون رافع الدعوى أو المركز القانونى الذى يقصد حمايته برفع الدعوى قد وقع عليه اعتداء بالفعل أو حصلت منازعة بشأنه فيتحقق الضرر الذى يبرر الالتجاء الى القضاء .

وعلى ذلك لاتقبل دعوى اثبات حالة ضرر لم يتحقق بعد .

٤ ـــ واستثناء من القاعدة السابقة أجاز المشرع قبول الدعوى ولو لم تكن المصلحة قائمة وذلك فى طائفتين من الدعاوى ، الأولى التى يكون الغرض منها الاحتياط لدفع ضرر محدق ، والثانية التى يكون الغرض منها الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع .

ولاتشترط الصفة فى رافع الدعوى فقط بل تشترط كذلك فيمن ترفع عليه الدعوى فلا يجوز رفع الدعوى على شخص ليست له صفة فى الدعوى .

ولايجوز الخلط بين المصلحة بمقوماتها السابقة والحق الذى تقام الدعوى لحمايته . إذ البحث فى كون المصلحة شرط لقبول الدعوى لايتناول البحث فى وجود الحق الذى تقام الدعوى لحمايته ، والا كان فى ذلك خلط بين موضوع الدعوى وشرط قبولها . ولكنه يتناول وجود الحق فى مباشرة الدعوى أو عدم وجوده بصرف النظر عن وجود الحق الذى تقام الدعوى لتقريره أو حمايته .

ومن المقرر أن المصلحة بمقوماتها بما فيها الصفة ليست متعلقة بالنظام العام وبالتالى لايجوز للمحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة مالم يدفع أحد الخصوم بذلك ، إذ لايجوز لها التعرض لها من تلقاء نفسها عملا بنص المادة ١١٥ مرافعات .

ومن المقرر أن المصلحة المباشرة هى مناط الدعوى بحيث لو تخلفت كانت الدعوى غير مقبولة (نقض ١٩٦٨/١/٢٧ ـــ سنة ١٩ ص ١٤١٤) ويكفى تحقق المصلحة وقت رفع الدعوى فلا يحول دون قبول الدعوى زوالها بعد ذلك . والعبرة فى قيام المصلحة فى الطعن فى الحكم

هى بوجودها وقت صدور الحكم المطعون فيه ولايعتد بانعدامها بعد ذلك .

كذلك لايلزم ثبوت الحق لتوافر المصلحة بل يكفى أن تكون للخصم شبهة حق . وإذا رفع المدعى الدعوى دون أن تكون له صفة فى رفعها إلا أنه اكتسب الصفة أثناء نظر الدعوى فإنه يترتب على ذلك زوال العيب وتنقضى مصلحة المدعى عليه فى التمسك بالدفع بعدم القبول .

(التعليق على قانون المرافعات للاستاذ عز الدين الدناصورى وحامد عكاز ط ١٩٨٢ ـــ ص ١٢ ـــ ١٥) .

وقد اكتفى المشرع فى الفقرة الثانية من المادة ٧٣٠ مدنى أن يكون لرافع دعوى الحراسة « مصلحة » فى عقار أو منقول ، فلم يشترط لقبول هذه الدعوى أن يكون لرافعها حق على المنقول أو العقار .

وكذلك أطلق المشرع لفظ المصلحة فى النص ولم يحدد نوعها ، وهى بهذا الوضع لايلزم أن تكون مصلحة مادية ، بل يجوز أن تكون مصلحة أدبية .

وتطبيقا لذلك قضى بأن لقاضى الأمور المستعجلة أن يأمر بوضع جريدة سياسية تحت الحراسة القضائية وابدال مديرها بغيره عند اختلاف هذا الأخير فى الرأى مع ممثلى حزبه لضمان ظهور الجريدة فى مواعيدها ، ولايؤثر فى ذلك أن يكون المدير المذكور هو صاحب الجريدة ومدير إدارتها .

ومن هذا الحكم يتضح أن الحراسة فرضت على الجريدة بناء على طلب الحزب لمجرد المحافظة على المصلحة الأدبية للحزب بالرغم من كونه ليس مالكا للجريدة .

ويجوز الحكم بالحراسة إذا كان الغرض منها الاحتياط لدفع ضرر محدق ، ومن تطبيقات ذلك ماقررته محكمة النقض بجواز فرض الحراسة على عقار لمصلحة المشترى بقصد غير مسجل إذا خشى من بقائه تحت

يد البائع طيلة النزاع أمام محكمة الموضوع . وإن كان العقد غير المسجل لايرتب سوى حق شخصى مترتب فى ذمة البائع ولايترتب للمشترى أى حق عينى على العقار ، إلا أن الحراسة يقصد منها فى هذه الحالة المحافظة على العين وثمارها لاحتمال أن يصبح المشترى مالكا للعقار عند الحكم لصالحه فى دعوى صحة ونفاذ البيع .

كما أنه يجوز وضع أموال الغائب تحت الحراسة القضائية حتى ولو لم تنقضى سنة كاملة على غيابه لضمان المحافظة على أمواله وحسن إدارتها وإستغلالها ضمانا لحقوق من تؤول إليهم هذه الأموال إذا تحققت وفاة الغائب فعلا أو حكماً .

المطلب الثالث
الخطر العاجل

الخطر العاجل شرط جوهرى لقبول دعوى الحراسة لأن الحراسة هى إجراء استثنائى لاتبرره إلا ضرورة ملحة ، والمراد بالاستعجال المبرر لاختصاص القضاء المستعجل فى دعوى الحراسة هو الضرر الواقع الذى يهدد مصلحة رافعها من ترك المال تحت يد حائزة .

ولايتوافر الاستعجال بفعل الخصوم أو بمحض إرادتهم ، فلا يجوز لهم أن يتفقوا على إيجاده لمجرد اتفاقهم عليه ، وإنما يفهم من طبيعة الحق المطالب به والظروف المحيطة بالدعوى وتستنتجه المحكمة من وقائع الدعوى ومناقشة الطرفين .

فإذا استبان عدم جدية الخطر المزعوم . كأن يتضح أنه خطر مفتعل فيتعين القضاء بعدم الاختصاص .

وتقدير الخطر الموجب لفرض الحراسة وتقدير الطريقة المؤدية إلى صون حقوق المتخاصمين بعضهم قبل بعض بما يتعلق بموضوع الدعوى ولايدخل فى رقابة محكمة النقض .

وقد استقرت أحكام المحاكم على وجوب فرض الحراسة كلما كان استمرار يد الحائز على المال يهدد مصلحة صاحب الحراسة ، كأن يكون الحائز مغتصبا أو سلوب الادارة أو غير أمين أو معسراً أو مهملاً أو أتى عملا تدليسيا يضر بمصلحة طالب الحراسة .

فالحراسة على أعيان منزوعة ملكيتها مشروطة بالخطر على حقوق الدائن من استيلاء المدين على الثمرة . ولايتوافر هذا الخطر إلا إذا كان المدين المطعون على تصرفاته فى ثمار العقار لايملك مايمكن الرجوع به عليه إذ قضى بنزع الملكية . فإذا كان ثمن العقار يكفى لسداد الدين ، أو كان المدين موسرا ، فليس ثمة خطر على حقوق الدائن ، ولامدعاة بالتالى إلى وضع العين فى حراسة غيره .

وتأخر المستأجر فى سداد جزء من الأجرة لاينهض بذاته وسببا للحراسة وغل يده عن استثمار العين المؤجرة . أما إن ثبت أن المستأجر قد أهمل شؤون العين

المؤجرة ، بأن لم يقم بزراعتها مثلا ، فإن ثبوت هذا الاهمال يدعو الى رفع يده عنها منعا لما عساه أن ينشأ عن استمرار وضع يده من اتلاف العين ، واستهداف المؤجر إلى تراكم الأجرة .

ويشترط فى الخطر الموجب للحراسة أن يكون حالا ، ونتيجة مباشرة لأسباب موجودة بالفعل وقت رفع الدعوى . أما احتمال الخطر أو الضرر فلا يكفى وحده لتبرير الحراسة .

ولايتوافر الخطر على حقوق طالب الحراسة إلا إذا كان واضع اليد غير ملىء لايمكن الرجوع عليه بتلك الحقوق عند الحكم بها من محكمة الموضوع ، أو كانت أعماله الحالية تدل على سوء نية أو إهمال جسيم تضيع معه هده الحقوق أو يتعدر تحصيلها . فإذا تحقق ذلك تأكد الخطر الحال ، وجاز تعيين حارس تبعا لذلك . أما اذا كان واضع اليد موسرا ، وتدل أعماله الحالية على محافظته على العقار أو المال المطلوب وضعه تحت الحراسة ، فلا يكون ثمة خطر حال يتهدد حقوق طالب الحراسة ، ويضحى هذا الركن فاقداً ، فلا يجاب إلى طلبه .

ولما كان الخطر من أركان الحراسة الأساسيه ، إذ لايتصور للحراسة كيان إلا إذا كان هناك خطر على حقوق طالبها يقتضى منعه اتخاذ هذا السبيل ، كان الدفع بعدم توافر الاستعجال من الدفوع الموضوعيه التى يجوز التمسك بها فى جميع أدوار الخصومة ، وفى أية حالة كانت عليها الدعوى .

كما أن التأخير فى رفع الدعوى بتعيين حارس لايؤثر على هذه الصفة ، خصوصاً إذا طرأت وقائع جديدة من شأنها أن يصبح هذا الحق مستهدفا للخطر .

فالسكوت عن رفع دعوى الحراسة بعد وفاة المورث مباشرة لايسقط الحق فى رفعها مع الدعوى الموضوعية عند قيام النزاع مثلا .

ولايتوافر الخطر بإرادة الخصوم ورغبتهم فى الحصول على حكم مستعجل ، إنما يفهم من طبيعة الحق المطالب به والظروف المحيطه بالدعوى فتستنتجه المحكمة من ظاهر وقائع الدعوى المطروحة أو مناقشة الخصوم .

المطلب الرابع
« قابلية المال للتعامل فيه »

أولا : **الأموال التى يجوز وضعها تحت الحراسة القضائية :**

ا ــ العقار والمنقول :

يجوز أن يكون العقار محلا للحراسة سواء أكان متنازعاً عليه أم لم يكن ، وكذلك المنقول .

ب ــ الحقوق والديون :

قام خلاف حول ماإذا كان يجوز وضع الحقوق والديون تحت الحراسة القضائية للمطالبة واستيفائها . فيرى البعض عدم جواز وضع الدين الخالى من النزاع تحت الحراسة بقصد المحافظة على حقوق الدائنين أصحاب الحق فيه . لأن محل الحراسة يجب أن يكون شيئاً مادياً ، ولأن لهؤلاء الدائنين الحق فى أن يستعملوا بأنفسهم حقوق ودعاوى مدينهم ، فضلا عن أنهم يستطيعون أن يتخذوا من طرق التنفيذ التى نص عليها القانون مايمكنهم من استيفاء ديونهم ، كأن يوقعوا حجز ما للمدين لدى الغير .

إلا أن دعاوى وحقوق المدين لاتحمى الدائنين الحماية الكافية من تصرفات مدينهم ، وكذلك فإن طرق التنفيذ العادية قد تتعدد بسبب مايقوم به المدين بقصد عرقلة التنفيذ أضراراً بحقوق الدائنين ، كما أنه لايوجد محل تفرقة بين الأشياء المادية والأشياء المعنوية إذا كان السبب الذى توضع من أجله تحت الحراسة واحداً وهو الخوف عليها فى الحالتين من الضياع . ولهذا يجوز الحراسة على الديون إذا كانت جزءاً من مال موضوع تحت الحراسة أو كانت هذه الديون متنازعاً عليها .

فقد تقررت الحراسة على أموال التركة المعسرة لتصنيفها ووفاء الدائنين حقوقهم منها .

حـ ــ الحق الشخصى المعنوى :

على أنه قد يكون الحق معنوياً وشخصياً فى الواقت ذلك ، كحق الصيد مثلا ، فهل يجوز للقضاء أن يضعه تحت الحراسة ؟

من الممكن وضع الحراسة على الحق المعنوى ، ولايغير من وجه المسألة كون هذا الحق المعنوى شخصياً ، مادام أنه حق متنازع فيه ، فيجوز وضعه تحت الحراسة بقصد المحافظة عليه حتى يفصل فى النزاع من الجهة المختصة .

د ــ الذمة :

قام الخلاف على جواز وضع أموال شخص على قيد الحياة تحت الحراسة ، باعتبارها وحدة قانونية .

فذهب البعض إلى جواز وضع أموال شخص على قيد الحياة تحت الحراسة ، باعتبارها وحدة قانونية .

وذهب رأى آخر إلى عدم جواز ذلك لما فيه من الحجر على حرية المدين المعسر ، ويكاد يجمع الفقه والقضاء على عدم جواز وضع ذمة شخص على قيد الحياة تحت الحراسة باعتبارها وحدة قانونية لوفاء الدائنين حقوقهم منها .

ثانيـــا : الشروط الواجب توافرها فى الأموال التى توضع تحت الحراسة القضائية :

ا ــ قابلية الأموال للتعامل :

يشترط الفقهاء فى الأموال المطلوب وضعها تحت الحراسة القضائية أن تكون قابلة للتعامل . ويتفرع من ذلك على جواز وضع أموال الحكومة تحت الحراسة القضائية لأنها بحكم وضعها القانونى وما أسبغ عليها من حصانة تنأى أن يعهد بادارتها الى الغير جبراً عن جهة الادارة . كما أن القضاء المستعجل لايختص بفرض الحراسة على مرفق عام عند النزاع بين الادارة وبين المتعاقد معها حتى تعلق بعقد إدارى ،

ولايختص بفرض الحراسة على مرفق عام إذا مس بذلك قرار إدارى . ويستوى فى هذا أو ذاك أن يكون المرفق العام من المرافق العام الادارية أم من المرافق العامة التى لها صيغة تجارية أو صناعية ، وسواء أكانت الدولة هى التى تتولى إدارته أم أحد الأفراد أو الشركات بطريق الالتزام .

أما الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة فيجوز فرض الحراسة القضائية عليها ، إلا أنه يلاحظ فى شأنها ملاحظتان : أولاهما أن ملاءمة الدولة أو الاشخاص الاعتبارية العامة قد تمنع من فرض الحراسة على هذه الأموال فى كثير من الصور ، لأنها تطمئن القاضى إلى انعدام الخطر . والثانية أن القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ المعدل لأحكام المادة ٩٧٠ مدنى قد نص على عدم جواز تملك هذه الأموال بالتقادم أو اكتساب أى حق عينى عليها بمضى المدة ومن ثم فلا يجوز فرض الحراسة القضائية على هذه الأموال إلا إذا كان النزاع الذى يطلب بسببه فرض الحراسة هو نزاع حول الحيازة أو ادعاء تملكها أى حق عينى عليها بالتقادم .

كذلك فإن أموال المدين المعسر لايجوز وضعها تحت الحراسة ، لأن القانون التجارى قصر نظام الافلاس على التجار .

٢ ـــ أن يكون مالاً متقوماً :

ذهب رأى أن محل الحراسة يجب أن يكون مالاً متقوماً ، يكون الغرض من وضعه تحت الحراسة نزعه من واضع اليد عليه واستغلاله بمعرفة حارس . وترتب على ذلك عدم جواز وضع المدارس والمعاهد التعليمية تحت الحراسة . لأن مهمة هذه الأنشطة التعليم ، وليس من ورائها استغلال مادى حتى يجوز نزع إدارتها ممن يديرها ، وتكليف حارس قضائى بها . يجوز تعيين حارس قضائى للقيام بمهمة تعليمية تثقيفية ، إذا رأى ذوو الشأن أو المشرفون على التعليم أن إدارة المدرسة قد سارها الاضطراب وسوء الادارة .

وكذلك الحال بالنسبة للأندية الرياضية والنقابات .

٣ ـــ أن يكون الشيء محل الحراسة مما يمكن ادارته بواسطة الغير .

ذهب رأى الى أن محل الحراسة يجب أن لايشتمل على أشياء لايمكن أن يعهد بادارتها للغير . وعلى ذلك فإن إدارة صيدلية لايجوز أن يعهد بها الى حارس قضائى . كما قضى برفض دعوى حراسة على كنيسة مرفوعة بناء على طلب الجهة الدينية التابعة لها هذه الكنيسة لقيام نزاع على ملكيتها تعطلت بسببه الشعائر الدينية لأن من واجبات الحارس إدارة الشيء موضوع الحراسة ، فإذا كان هذا الشيء مما لايمكن إدارته بواسطة الغير فلا يجوز تعيين حارس عليه ، ولأن الكنيسة لايمكن لأى شخص أجنبى خلاف الطرفين أو من تندبه الجهة الدينية طالبة الحراسة من رجال الدين أن يتولى إدارتها .

وهذا الرأى ظاهر الخطأ . لأن نص المادة جاء مطلقاً صريحاً فى وضع الأشياء تحت الحراسة . فلا يوجد مايمنع من تعيين أحد رجال الدين حارساً على الكنيسة لادارة شئونها إلى أن ينتهى النزاع .

الأحكام

لما كان ماتقدم وكانت دعوى الحراسة ليست بالدعوى الموضوعية فهى لاتمس أصل الحق ولا تعتبر فاصلة فيه ، والمقصود منها هو حفاظ المؤجرة على حقها فى استيفاء الأجرة سواء من الطاعن أو ممن أجر اليه من باطنه ولا تحمل فى هذا الخصوص أى دلالة ، فيكون النعى على غير أساس .

(نقض ١٩٧٥/١٢/٢٤ س ٢٦ مج فنى ص ١٦٨١) .

ـــ المفاضلة بين مستندات الملكية التى يعتمد عليها أحد طرفى الخصومة وبين مستندات ملكية الطرف الآخر والتى صدرت لاثبات تصرفات قانونية هى من المسائل القانونية يتعين على المحكمة أن تقول كلمتها فيها ، ومن القواعد المقررة فى هذا الخصوص أنه اذا كان سندا طرفى النزاع متعادلين وصادرين من شخصين مختلفين والحيازة لأحدهما محققة ومستوفية لشرائطها فإنه يفضل خصمه بهذه الحيازة الا إذا أثبت الطرف الآخر أن سلفه الذى تلقى منه السند كان يفوز على السلف الذى تلقى منه الحائز بسنده لو أن دعوى الإستحقاق أقامها أضدهما على الآخر ففى هذه الحالة يفضل هذا الطرف خصمه الحائز .

ـــ آثار حيازة الحارس القضائى باعتباره وكيلا عن أصحاب الشأن فى دعوى الحراسة تنصرف اليهم بحيث يكون لهم دون غيرهم الاستناد اليها كسبب من أسباب كسب الملكية .

(نقض ١٩٧٨/٥/٤ س ٢٩ مج فنى مدنى ص ١١٧١) .

ـــ تقدير الخطر الموجب لفرض الحراسة مسألة موضوعية تستقل بها محكمة الموضوع على أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة .

أن تقدير الضرورة الداعية الى الحراسة وتقدير الطريقة المؤدية الى صون حقوق المتخاصمين بعضهم قبل بعض بما يتعلق بموضوع الدعوى ولا يدخل فى رقابة محكمة النقض .

(طعن رقم ٣ لسنة ٩ ق ـــ جلسة ١٩٢٩/٦/١) .

ـــ حق محكمة الموضوع فى تقدير الجد فى النزاع وتوافر الخطر الموجب لوضع أموال شركة تحت الحراسة ولا يمنع من الحراسة الادعاء بأن الشركة قد حلت وأصبحت غير موجودة ذلك أن شخصيتها تبقى قائمة بالقدر اللازم لتصفيتها .

متى كان يبين مما جاء فى الحكم أن المحكمة أقامت قضاءها بالحراسة على أموال الشركة استنادا الى ماتجمع لديها من أسباب معقولة تحسست معها الخطر العاجل من بقاء المال تحت يد حائزة . وكان تقدير الجد فى النزاع وتوافر الخطر الموجب للحراسة من المسائل الموضوعية التى تقدرها محكمة الموضوع متى كانت الأسباب التى جعلتها قواما لقضائها بهذا الاجراء الوقتى تؤدى الى النتيجة التى رتبتها عليها ، وكان يبين منها أنها لم تتناول عقد تصفية الشركة المبرم بين الشركاء بالتأويل والتفسير كما ذهب اليه الطاعن إنما اقتصرت على استعراض وجهتى نظر الطرفين لتبين مبلغ الجد فى النزاع وكان مايدعيه الطاعن من أن الشركة قد حلت وأصبحت لاوجود لها أعمالا لأحكام العقد الآنف ذكره مردود بأن شخصية الشركة تبقى قائمة بالقدر اللازم للتصفية وحتى تنتهى هذه التصفية . فان ماينعاه الطاعن على هذا الحكم من الخطأ فى القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

(طعن رقم ٢١٥ لسنة ٢١ ق ـــ جلسة ١٩٥٢/١٠/٣٠) .

ـــ تقدير الخطر الواجب لفرض الحراسة مسألة موضوعية تستقل بها محكمة الموضوع .

لما كان تقدير الضرورة الداعية للحراسة أو الخطر لما هو ـــ على ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـــ من المسائل الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع . وكانت الأسباب التى أقامت عليها المحكمة قضاءها برفض الحراسة لامخالفة فيها للمادتين ٢٢٩ ، ٧٣٠ فقرة ثانية من القانون المدنى اللتين أجازتا للمحكمة القضاء بهذا الاجراء التحفظى اذا ما تجمع لدى صاحب المصلحة فى مخالفة فيها للمادتين ٩٢٦ ، ٧٣٠ فقرة ثانية من القانون المدنى اللتين أجازتا

منقول أو عقار من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه ، لما كان ذلك ، وكانت الأسباب التى استندت اليها المحكمة فى رفض طلب الحراسة مبررة لقضائها فان النعى على الحكم بمخالفة القانون أو القصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

(طعن رقم ٩٩ لسنة ٢١ ق ـــ جلسة ١٩٥٣/٦/٣٠) .

ـــ تقدير الخطر الواجب لفرض الحراسة مسألة موضوعية تستقل بها محكمة الموضوع .

تقدير المحكمة للخطر المبرر للحراسة من ظاهر مستندات الدعوى هو تقدير موضوعى لا معقب عليه واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد استعرض وقائع النزاع ومستندات الطرفين وتبين منها جدية ادعاء المطعون عليها بأنه تجمع لديها من الأسباب ماتخشى منه خطرا عاجلا من بقاء الأطيان موضوع النزاع تحت يد الطاعن فانه اذ قضى بوضع هذه الأطيان تحت الحراسة لا يكون قد خالف القانون .

(طعن رقم ٢١٠ لسنة ٢٢ ق ـــ جلسة ١٩٥٤/٢/٢٥) .

ـــ تقدير الخطر الواجب لفرض الحراسة مسألة موضوعية تستقل بها محكمة الموضوع .

متى كان الحكم المطعون فيه ـــ وهو بسبيل تحقيق عناصر الحراسة المطلوبة كالنزاع والخطر الموجبين لفرضها وتقدير سند الحائز للأعيان المراد وضعها تحت الحراسة ـــ قد رأى للأسباب السائغة التى أوردها انتفاء ركن الخطر المبرر لقيام الحراسة وانتهى فى قضائه الى رفض الطلب ، فان ذلك يعتبر تقديراً موضوعيا مما يستقل به قاضى الدعوى ولا شأن لمحكمة النقض به .

(طعن رقم ١٤٣ لسنة ٢٣ ق ـــ جلسة ١٩٥٥/٧/٧) .

ـــ دعوى الحراسة القضائية انما هى اجراء تحفظى مؤقت لا يمس موضوع الحق ، فهى بذلك لاتعد من اجراءات التنفيذ ولا تقوم مقام التنبيه أو الحجز فى قطع التقادم .

(٦٦/١١/٢٢ س ١١٧ ص ١٧٠٥) .

ـــ تقدير الجد فى النزاع الموجب للحراسة يعتبر من المسائل الواقعية التى تستقل بها محكمة الموضوع وحسبها أن تقيم قضاءها بهذا الاجراء التحفظى المؤقت على أسباب تؤدى إلى ما انتهت اليه .

ـــ لما كان موضوع الدعوى التى صدر فيها الحكم النهائى ـــ أشكال فى تنفيذ حكم مرسى مزاد ـــ يختلف عن موضوع دعوى الحراسة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه فان قضاء الحكم السابق فى أسبابه بعدم جدية منازعة المطعون ضدهما لايجوز قوة الأمر المقضى فى دعوى الحراسة وبالتالى لا يمنع القضاء المستعجل فى هذه الدعوى من العودة الى بحث فى تلك المنازعة وتقديرها من جديد اذ لايكون للحكم حجية الأمر المقضى الا اذا اتحدث الدعويان خصوما ومحلا وسببا . ولايمكن القول بأن المسألة المقضى فيها ـــ وهى مدى جدية النزاع ـــ واحدة فى الدعويين ذلك أن تقدير الجد فى النزاع يختلف فى دعوى الحراسة عن تقديره فى دعوى الأشكال التى يطلب فيها وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه .

(٦٦/٥/١٢ س ١٧ ص ١١٢١) .

ومن حيث أنه عن الطلب الأول للمدعية فرض الحراسة على الأرض موضوع النزاع فان المحكمة تستند تأسيسا وتأصيلاً لقضائها ان محكمة الموضوع تختص بنظر الدعوى المستعجلة اذا رفعت اليها بصفة تبعية وهى مختصة بها أيا كان قيمتها .

ومن حيث أنه من المقرر أن الحراسة هى وضع مال يقوم فى شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت ويتهدده خطر عاجل فى يد أمين يتكفل بحفظه وادارته ورده مع تقديم حساب عنه الى من يثبت له الحق فيه ويشترط الاختصاص القضاء

المستعجل بنظر دعوى الحراسة أن تتوافر أركان الحراسة القضائية وأن يتوافر شرطا اختصاصه من استعجال وعدم المساس بالحق وترتيبا على ذلك فإنه يتعين أن تتوافر الشروط الآتية : ١ ـ النزاع ، ٢ ـ الخطر ، ٣ ـ الاستعجال ، ٤ ـ عدم المساس بأصل الحق ، ٥ ـ أن يكون محل الحراسة قابلا لأن يعهد بادارته للغير . والمقصود بالنزاع هو النزاع بمعناه الواسع فهو يشمل النزاع المنصب على المنقول والعقار أو مجموع من الأموال المراد وضعها تحت الحراسة أو النزاع الذى يتصل بهذا المال اتصالا يقتضى عدم بقائه فى يد حائزه وان لم يكن منصبا على المال المذكور بالذات ... على أنه يشترط فى النزاع أن يكون جديا وعلى أساس من الصحة يؤكده ظاهر الأوراق فلا يكفى لفرض الحراسة مجرد القول من جانب المدعى بوجود نزاع بينه وبين المدعى عليه بل يجب أن تكون المنازعة قائمة على سند من الجد فإذا لم تقم المنازعة على سند من الجد نعين القضاء بعدم الاختصاص ويشترط أيضا لتوافر شرط الخطر العاجل من بقاء المال تحت يد حائزة ولكن أشار القانون الى شرط (الخطر) فى المادة ٧٣٠ مدنى فاشترط أن تتجمع لدى رافع الدعوى من الأسباب المعقولة ما يجعل منه خطر عاجل من بقاء المال تحت يد حائزه كان لابد من توافر الاستعجال والمقصود بالاستعجال أن يكون الخطر عاجلا لايكفى فيه اجراءات التقاضى العادية لدرئه وأن لايكون من شأنه المساس بأصل الحق وأخيرا يجب أن يكون محل الحراسة قابلا لأن تعهد بادارته للغير (راجع فى هذا قضاء الأمور المستعجلة للمستشار نصر الدين كامل، طبعة سادسة بند ١٣ ص ٢٧ وما بعدها وبند ٣٥١ ، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ص ٦٧٤ وما بعدها وقضاء الأمور المستعجلة للمستشار محمد عبد اللطيف ، طبعة رابعة بند ٣١١ ، ٣١٢ ، ٣١٥ ص ٢٩٩ ومابعدها) .

ومن حيث أنه بالبناء على ماتقدم وأخذا به واذا كان البين من ظاهر الأوراق أنه ليس هناك ثمة خطرا جديا كما أن المدعى لم يقدم من الأسباب المعقولة ما يخشى منه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد المدعى عليه وأنه لا يلزم فى درئه إلا اجراءات التقاضى المستعجلة ومن ثم فإن طلب تعيين حارس قضائى على أرض النزاع أمراً لا تسانده ظاهر الأوراق جدير بالرفض الذى تنتهى اليه المحكمة .

وحيث أنه متى استقرت الواقعة على النحو المتقدم ولما كان من المقرر أن الحراسة القضائية إنما نفرض من القضاء كاجراء وقتى تقتضيه ضرورة المحافظة على حقوق أصحاب الشأن ومصالحهم ودرء الخطر عنها ويشترط لاختصاص القضاء المستعجل نوعيا بنظر الدعوى الحراسة أن تتوافر أمامه أركان الحراسة القضائية وكذا شرط اختصاص أى أن يتوافر : النزاع ــ الخطر ــ الاستعجال ــ عدم المساس بأصل الحق ــ أن يكون محل الحراسة كاملا لأن يعهد به الى الغير (محمد على راتب ــ قضاء الأمور المستعجلة ص ٦٦٦ وما بعدها) .

وحيث كان ماتقدم ولما كان المدعيان قد أقاما هذه الدعوى تأسيسا على انتهاء مالكين لعين النزاع ميراثا شرعيا ولم يقدما ما يفيد ذلك بل لم يقدما صفاتهما كوارثين للمتوفاة بينما قرر المدعى عليه الأول أنه اشترى عين النزاع المورثة وقد حوت حافظة مستندات المدعيين صورة من صحيفة دعواه ضدهما بصحة ونفاذ عقد مشتراه لعين النزاع ــ ولما كان الفصل فى الطلب المعروض على المحكمة يقتضى بحث الموضوع بحثا دقيقا للتوصل الى تحديد من مالك العين ومدى جدية سند ملكيته وكان ذلك يعتبر خوضا فى أصل الحق المتنازع عليه لا تملكه المحكمة لأنه مساسا بالموضوع ومن ثم فإن هذا النزاع يخرج عن اختصاص هذه المحكمة ويتعين الحال كذلك بقبول الدفع والقضاء بعدم اختصاص نوعيا بنظر الدعوى .

• وحيث أنه متى كان من المقرر قانونا أن الحراسة القضائية هى اجراء تحفظى استثنائى مؤقت يقضى به بناءا على طلب صاحب المصلحة وضع المال الذى يقوم بشأنه نزاع حيازى تحت يد أمين يتولى حفظ ذلك المال وادارته اذا ماقامت أسباب جدية يخشى معها من بقاء ذلك المال تحت يد حائزه ومن ثم فإنه يشترط لاختصاص القضاء المستعجل بنظر دعوى الحراسة بالاضافة الى شرطى اختصاصه وهى الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق أن يتوافر الخطر والنزاع وأن يكون المال المطلوب وضعه تحت الحراسة قابلا لأن يعهد للغير بادارته وكان من المقرر قانونا أنه بالنسبة لشرط النزاع فان المشرع قد رأى التوسع فيه بكيفية فليس ينصب على ملكية المال أو حيازته بل قد يستند الى الربح أو الادارة أو الى أى اجراء آخر يقتضى عدم بقاء المال تحت يد حائزه ــ وأن الخطر يتوافر فى دعوى

الحراسة بتوافر الخطر العاجل الذى لا يكفى لدرئه اجراءات التقاضى العادية وذلك بأن يتوافر لدى رافع الدعوى من الأسباب المعقولة ما يخشى معه بقاء المال تحت يد حائزه لما فى ذلك من خطر عاجل وأن يقوم ذلك على سند من الحق وكان من المقرر قانونا أيضا بالنسبة لشرط الاستعجال أن معناه الحقيقى هو الخطر المحدق المراد المحافظة على المال والذى لا يكفى لدرئه اجراءات التقاضى العادية حتى ولو نظرت مواعيدها (راجع قضاء الأمور المستعجلة لراتب الطبعة الخامسة ص ٩٦٠ وما بعدها) .

وحيث أنه متى بان ما تقدم وكانت المحكمة تستظهر من البادى من ظاهر الأوراق والمستندات المقدمة فى الدعوى ان المدعية والمدعى عليهما هم وارثو التركة قبل النزاع وان النزاع قد جار عليهم بخصوص الادارة لاستغلال الريع لعين التركة وتنازعا فى الحقوق والقسمة فيها وكان المدعى وارثين فى التركة وأصحاب النصيب الأكبر فيها حسبما يبن من ظاهر الأوراق وكان استئثار المدعى عليها الأولى بكل الريع والادارة لاستغلالها كرها عنها وعدم توزيعهم عليهم كل بحسب نصيبه الشرعى من تاريخ الوفاة حتى الآن أمور تتوافر بها أركان دعوى الحراسة على ما تقدم ويكون طلب المدعين فرض الحراسة على العين حتى يحسم ذلك النزاع عليهم أو تتم القسمة رضاء أو قضاءا قد بنى على أساس سليم من الواقع والقانون ومن ثم فان المحكمة يتخيرهم الى طلبهم وحيث أنه عن شخص الحارس ، فلما كان المدعى باعتبارهم أصحاب النصيب الأول فى التركة قد اختاروا المدعى الثالث لذلك وكان أى من المدعى عليهم لن نتعرض على ذلك لم تتقدم بأى مطاعن تنال فيه أو تحول دون ذلك فان المحكمة تجيبهم لطلبهم وتعين المدعى الثالث حارسا لأداء المأمورية المبينة بمنطوق ذلك الحكم .

ـــ وحيث أنه متى كان من المقرر قانونا انه اذا لم يقم الحارس بمأموريته على الوجه الصحيح طبقا للحكم الصادر بتعيينه وجاز طلب الحكم بعزله من الحراسة واستبدال آخر بناءاً على ما يواجه الى إدارته أو شخصه من تجريح فى أداء المهمة المنوطة به ويختص القضاء المستعجل بنظر تلك الدعوى عنه توافر الاستعجال (قضاء الأمور المستعجلة لراتب طبعة ٦ ص ٧١٦ بند ٣٦٩) وأنه فى الحراسة

على المال الشائع فان استبدال الحارس على المال الشائع اذا قضت المحكمة بفرض الحراسة عليه وعينت حارسا فان هذا الحارس لايجوز عزله الا اذا صح وفقا للقواعد المقررة فى عزل الحارس فى كافة دعاوى الحراسة الأخرى فلا يجوز لأصحاب النصيب الأكبر فى المال الشائع أن يطلبوا عزل هذا الحارس لمجرد عدم رضاهم عنه أو رغبتهم فى عزله اذا لم يتوافر سبب من أسباب عزل الحراسة القضائيين وليس لهم فى هذا الصدد أن يحتجوا بنص المادة ٨٢٨ مدنى وأن المحكمة لاتعزل الحارس المذكور الا بالتطبيق للأحكام العامة المقررة فى صدد عزل الحراسة القضائيين ومن ناحية أخرى فإنه اذا اقتنعت ـــ المحكمة بتوافر الأسباب الكافية لعزل الحارس واستبدال آخر له لتوافر العناصر التى تجرح شخص الحارس فانها تقضى بذلك حتى لو كان الطلب مقدما من أصحاب النصيب الأقل وعلى غير رغبة أصحاب النصيب الأكبر (المرجع السابق ٧٧٠ بند ٣٩٨) .

وحيث أنه متى كان ما تقدم وكان طلب المدعى تعيينه حارسا بدلا من الحارس المعين فى الدعوى المنضمة بتاريخ ١٩٧٦/١١/٢٣ انما كان أساسه مجرد كونه صاحب النصيب الأكبر وكانت أوراق الدعوى خالية من أية مطاعن تنال من شخص الحارس وأمانته وقدرته على أداء المأمورية المنوطة به فضلا عن خلو أوراق الدعوى من نيل جدى يبرر ذلك وبالتالى بأنه آخذا بالأصول والقواعد القانونية سالفة الذكر يكون طلب المدعى قد بنى على سند غير سليم من الواقع والقانون تقضى المحكمة برفضه .

وحيث أنه من المقرر أن الحراسة هى وضع مال يقوم فى شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت ويتهدده خطر عاجل فى يدى أمين يتكفل بحفظه وإدارته ورده مع تقديم حساب عنه الى من يثبت له الحق فيه ويشترط لاختصاص القضاء المستعجل نوعيا بنظر دعوى الحراسة أن تتوافر أمامه أركان الحراسة القضائية وأن يتوافر أمامه شرطا اختصاصه من استعجال وعدم مساس بأصل الحق وترتيبا على ذلك يتعين أن تتوافر الشروط الآتية :

١ ـــ النزاع . ٢ ـــ الخطر . ٣ ـــ الاستعجال . ٤ ـــ عدم المساس بأصل الحق . ٥ ـــ أن يكون محل الحراسة قابلا أن يعهد بادارته للغير ... والمقصود

بالنزاع هو النزاع بمعناه الواسع فهو يشمل النزاع المنصب على المنقول أو العقار أو مجموع الأموال المراد وضعها تحت الحراسة أو النزاع الذى يتصل بهذا المال اتصالا تقضى عدم بقائه فى يد حائزه وان لم يكن منصبا على المال المذكور بالذات ويشترط أن يكون النزاع جديا وعلى أساس من الصحة يؤكده ظاهر المستندات ظروف المال (قضاء الأمور المستعجلة لراتب ونصر الدين كامل الطبعة السادسة الجزء الأول بندى ٣٥١ و ٣٥٢ ص ٦٧٤ وما بعدها ـــ والوسيط للمرحوم الدكتور عبد الرازق السنهورى الجزء السابع ـــ المجلد الأول بند ٤١٧ ص ٨٢٠ وما بعدها) .

وتأسيسا على ما تقدم وكان البادى من ظاهر الأوراق والمستندات أن هناك نزاعا جديا بين الأطراف وخطر عاجل وحادا يخشى معه على حقوق المدعية من بقاء المال المراد وضعه تحت الحراسة فى يد المدعى عليهم أو أحدهم والذى حضر المدعى عليه الأول منهم ولم يحضر الباقين ولم يدفعوا الدعوى بثمة دفع أو دفاع الأمر الذى تكون معه دعوى المدعية قد قامت بسند صحيح من الواقع والقانون ... ويتوافر الاستعجال مناط اختصاص ذلك القضاء ويتعين بالتالى اجابة المدعية الى طلب فرض الحراسة على تركة المورث .

وحيث أنه بالنسبة لشخص الحارس فلم تحدد المدعية أحدا ليكون حارسا كما لم يتفق الخصوم على شخصه الأمر الذى ترى معه المحكمة تعين حارس من الجدول لأداء المأمورية المنوط عنها بالمنطوق .

وحيث أنه عن المصروفات شاملة مقابل أتعاب المحاماة فتضاف الى جانب الحراسة بحسبان أنها اجراء كامل لحقوق الطرفين .

وحيث أنه عن طلب الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة فلا ترى المحكمة محلا للنص عليه فى منطوق حكمها اذ النفاذ مكفول بقوة القانون لجميع الأحكام الصادرة منها عملا بالمادة ٢٨٨ مرافعات .

وحيث أنه من المقرر قانونا أن الحراسة هى وضع مال يقوم فى شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت ويتهدده خطر عاجل فى يد أمين يتكفل بحفظه وإدارته

ورده مع تقديم حساب عنه الى من يثبت له الحق فيه ويشترط لاختصاص القضاء المستعجل نوعيا بنظر دعوى الحراسة أن تتوافر أمامه أركان الحراسة القضائية وأن يتوافر أمامه أيضا شرط اختصاصه من استعجال وعدم مساس بأصل الحق وترتيبا على ذلك فإنه يتعين أن تتوافر الشروط الآتية :

١ ــ النزاع . ٢ ــ الخطر . ٣ ــ الاستعجال . ٤ ــ عدم المساس بأصل الحق . ٥ ــ أن يكون محل الحراسة قابلا أن يعهد بإدارته للغير ... والمقصود بالنزاع هو النزاع بمعناه الواسع فهو يشمل النزاع المنصب على المنقول والعقار أو مجموع الأموال المراد وضعها تحت الحراسة أو النزاع الذى يتصل بهذا المال اتصالا يقتضى عدم بقائه فى يد حائزه وان لم يكن منصبا على المال المذكور بالذات ... على أنه يشترط فى النزاع أن يكون جديا وعلى أساس من الصحة يؤكده ظاهر المستندات وظروف الحال فلا يكفى لفرض الحراسة مجرد القول من جانب المدعى بوجود نزاع بينه وبين المدعى عليه بل يجب أن تكون المنازعة قائمة على سند من الجد فاذا لم تقم المنازعة على سند من الجد يتعين على القضاء المستعجل أن يحكم بعدم اختصاصه بنظر دعوى الحراسة كما يشترط لاختصاص القضاء المستعجل بنظر دعوى الحراسة أن يتوافر فيها شرط الخطر العاجل الذى لايكفى لدرئه اجراءات التقاضى العادية وقد أشار القانون الى شرط الخطر فى المادة ٧٣٠ منه فاشترط أن يتجمع لدى رافع الدعوى من الأسباب المعقولة ما يخشى منه خطر عاجلا من بقاء المال تحت يد حائز ويجب أن يكون الخطر جديا أى قائما على سند من الجد يكشف عنه ظاهر أوراق الدعوى وظروفها فاذا استبان القاضى المستعجل من ظاهر الأوراق والمستندات عدم جدية الخطر الذى يزعمه المدعى فإنه يقضى بعدم اختصاصه بنظر الدعوى ... كما يجب لاختصاص القضاء المستعجل أن يكون الخطر ليس فقط خطرا عاجلا بل يتخذ صورة حادة لايكفى درئها اجراءات التقاضى العادية (وهذا هو الاستعجال) وذلك أنه اذا كان الخطر عاجلا ولكن تكفى اجراءات التقاضى العادية لرفعه اختص القضاء العادى ــ دون المستعجل ــ بنظر دعوى الحراسة فالخطر العاجل اذن على درجات والقضاء المستعجل لا يختص الا اذا وصل الخطر العاجل مرحلة حادة

لايكفى فى درئها اجراءات التقاضى العادية ... ولذلك كان تقدير القاضى المستعجل لتوافره من عدمه غير خاضع لرقابة محكمة النقض متى كان هذا التقدير قائما على أسباب تكفى لحمله (قضاء الأمور المستعجلة لراتب ونصر الدين كامل طبعة سادسة بنود ٣٥١ ــ ٣٥٢ ــ ٣٥٣ ص ٦٧٤ وما بعدها ... والقضاء المستعجل لمحمد عبد اللطيف الطبعة الرابعة بنود ٣١١ ــ ٣١٢ ــ ٣١٥ ص ٢٩١ وما بعدها) .

وبأنزال تلك الضوابط على واقعة التداعى فإن البادى للمحكمة من ظاهر الأوراق والمستندات تخلف ركن الخطر العاجل المبرر لفرض الحراسة على العقار ذلك أن أطراف الدعوى سبق لهم أن أجمعوا على انهاء الحراسة السابق فرضها على ذات العقار وقضى لهم بذلك فى ١٩٧٣/١٠/١٥ رغم أنهم لم يكونوا قد أتموا بصفة نهائية قسمة المهايأة ليدير كل منهم نصيبه فى القعار باعتبار أن ذلك لم يعد يشكل خطرا عاجلا بالنسبة لأى منهم ولم يستجد مايبرر اعادة فرض الحراسة من القضاء المستعجل هذا فضلا عن أن الحارس القضائى قد أثبت بكشوف حسابه عن فترة الحراسة السابقة أن الايراد المستحق للمدعى يخصم من الايجار المستحق عليه أى أنه اعتبر أن مايضع اليد عليه يساوى أو يزيد عن ايراده عن نصيبه فى ايراد العمارة حقيقة أن الوضع يختلف بعد انهاء الحراسة واستبعاد مصروفاتها الا أن تحديد ما اذا كان القدر الذى يضع المدعى يده عليه يعادل أو يزيد أو يقل على ريع نصيبه فى العقار ستلزم فحصا وبحثا موضوعيا (ندب خبير لذلك) وهو مايخرج من نطاق القضاء المستعجل ومن ثم يتعين القضاء بعدم اختصاص القضاء المستعجل نوعيا بنظر الدعوى .

(نقض الطعن ٦٩ س ٤٨ ق جلسة ١٩٨١/٣/٢٦) .

وحيث أن هذا النعى مردود . ذلك أن الحكم المستعجل الصادر بفرض الحراسة القضائية على أعيان تركة المورث ، لايعتبر حجة على أن هذه الأطيان هى كل ما كان يملكه عند الوفاة لأن هذا الحكم لا يمس أصل الحق ولا يعتبر فاصلا فيه ولما كان الطاعنون لم يقدموا ما يدل على أن الكشوف الرسمية ورخصنة جهاز

الماكينة وعقدى البيع المسجلين ـــ المودعة بملف الطعن للتدليل على ملكيتهم الخاصة لبعض الأُطيان والماكينة ، كانت معروضة على محكمة الاستئناف وأنهم تمسكوا بها أمامها ولم يرد بالحكم المطعون فيه مايفيد ذلك فان التمسك بالدلالة المستمدة من تلك المستندات يعتبر من الأسباب الجديدة التى لايجوز التحدى بها لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الحكم السابق)

الفصل الثالث

« الاختصاص فى دعوى الحراسة »

ان دعوى الحراسة هى دعوى قضائية ، وهى خصومة تنعقد عن طريق الأجراءات المعتادة لرفع الدعوى . وفى هذا تنص المادة ٧٣٠ مدنى على أن « يجوز للقضاء أن يأمر بالحراسة » وتنص المادة ٧٣٣ مدنى على أن « يحدد الاتفاق أو الحكم القاضى بالحراسة ماعلى الحارس من التزامات وماله من حقوق وسلطة . وتنص الفقرة الأولى من المادة ٧٣٨ مدنى على أن « تنتهى الحراسة باتفاق ذوى الشأن جميعاً أو بحكم القضاء .

المبحث الأول

١ ــ الاختصاص النوعى

تختص بنظر دعوى الحراسة إحدى محكمتين :

١ ــ القضاء المستعجل :

يقوم بوظيفة قضائية ، ويصدر حكما مسببا يجوز الطعن فيه . ولما كانت الحراسة اجراء مؤقتا مستعجلا لايمس أصل الحق ، وكان القضاء المستعجل هو الذى يختص بهذه الاجراءات المؤقتة التى لاتمس أصل الحق . لذلك كانت المحكمة المختصة أختصاصاً طبيعياً بنظر دعوى الحراسة هى محكمة القضاء المستعجل ، فترفع هذه الدعوى فى الأصل الى قاضى الأمور المستعجلة .

ولا يشترط فى ذلك أن تكون هناك دعوى موضوعية مرفوعة أمام محكمة الموضوع ، ويجوز لقاضى الأمور المستعجلة فى هذه الحالة أن يحكم بالحراسة مع تعيين أجل لرفع الدعوى الموضوعية أمام محكمة الموضوع للفصل فى النزاع وإنهاء الحراسة تبعا لذلك .

ويصح أن ترفع دعوى الحراسة قبل رفع دعوى الموضوع . ويجوز رفع دعوى الحراسة أمام القضاء المستعجل حتى بعد رفع الدعوى الموضوعية أمام محكمة

الموضوع . ويكون اختصاص القضاء المستعجل حتى فى هذه الحالة يبقى هو الأصل وفى هذا تنص المادة ٢/٤٥ مرافعات « على أن هذا لايمنع من اختصاص محكمة الموضوع أيضا بهذه الأمور إذا رفعت لها بطريقة التبعية » .

٢ ـ محكمة الموضوع :

لاتكون محكمة الموضوع مختصة إلا إذا رفعت إليها أولا الدعوى الموضوعية ، فيجوز عندئذ رفع دعوى الحراسة بطريقة التبعية . فإذا رفعت دعوى الاستحقاق أمام محكمة الموضوع ، جاز رفع دعوى الحراسة على العين المطالب بملكيتها أمام نفس المحكمة تبعا للدعوى الموضوعية ، لأن قاضى الأصل هو قاضى الفرع .

ويجوز لمحكمة الاستئناف المرفوع أمامها استئناف عن حكم محكمة الموضوع الابتدائية أن تقضى بتعيين حارس إذا دعت الظروف ذلك . فلا يجوز للمحكمة الكلية أن تنظر دعوى الحراسة بعد الفصل فى موضوع الدعوى . فيكون المختص بنظر دعوى الحراسة فى هذه الحالة هى محكمة الاستئناف .

ولكن يلاحظ أن وقف السير فى الدعوى ، ليس معناه عدم وجود دعوى ، بل معناه أنها معطلة ولكنها قائمة . وعلى ذلك فلو كانت الدعوى الموضوعية موقوفة أمام محكمة الموضوع . فهذا لايمنع اختصاص هذه المحكمة بدعوى الحراسة . كذلك الحال إذا وقفت القضية أمام محكمة الموضوع بسبب الطعن بالتزوير ، فهذا لايمنع المحكمة من أن تكون مختصة بنظر دعوى الحراسة .

وتنظر دعوى الحراسة أمام محكمة الموضوع كدعوى مستعجلة بجميع الإجراءات التى تتطلبها الدعاوى المستعجلة . ويصدر الحكم فيها فى مادة مستعجلة .

ويخلص من ذلك أنه قبل رفع الدعوى الموضوعية لايكون مختصا بنظر دعوى الحراسة سوى بقاضى الأمور المستعجلة ، وبعد رفع الدعوى الموضوعية يكون مختصاً بدعوى الحراسة كل من قاضى الأمور المستعجلة بطريق أصلى ومحكمة الموضوع بطريقة التبعية . فاذا رفضت الدعوى أمام إحدى الجهتين . أمتنع رفعها ثانية أمام الجهة الأخرى . وهذا ماتقضى به المادة ٤٥ مرافعات .

المبحث الثانى

« الاختصاص المحلى »

تنص المادة ٥٩ مرافعات على أنه :

« فى الدعاوى المتضمنه طلب اتخاذ اجراء وقتى يكون الاختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه . أو المحكمة المطلوب حصول الاجراء فى دائرتها ... » .

ا ـــ ومن ثم فإن دعوى الحراسة القضائية المستعجلة يجوز أن ترفع أمام المحكمة المستعجلة الواقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ـــ وقد يكون للمدعى عليه أكثر من موطن عادى وعندئذ يجوز رفع دعوى الحراسة أمام أى موطن منهم ، وقد لايكون له موطن مافى مصر فيجوز عندئذ رفع دعوى الحراسة أمام المحكمة الكائن بدائرتها محل إقامته . وإذا انصبت الحراسة على مايتصل بالأعمال المتعلقة بتجارة أو صناعة أو حرفة المدعى عليه جاز رفع الدعوى بمحكمة الموطن العادى المنصوص عليه فى المادة ٤٠ مدنى ، وجاز أيضا أن ترفع إلى المحكمة الكائن بدائرتها موطن الأعمال ، ويعتبر موطن التاجر أو المحجور عليه أو المفقود أو الغائب هو موطن من ينوب عنه قانونا ... وإذا اتفق الخصوم على موطن مختار فيجوز للمدعى أن يرفع دعوى الحراسة أمام المحكمة الكائن فى دائرتها المحل المختار ، ولكن هذا لايمنع من رفع الدعوى أمام المحكمة الكائن بدائرتها موطن المدعى عليه . واذا تعدد المدعى عليهم واختلف موطن كل منهم طبقت أحكام الفقرة الأخيرة من المادة ٤٩ مرافعات . وبالنسبة للشخص الاعتبارى فترفع الدعوى أمام المحكمة التى يكون فيها مركز إدارته .

ب ـــ كما يجوز أن ترفع أمام تلك الموجود فى دائرتها مقر المال المراد فرض الحراسة القضائية عليه .

فإذا رفع المدعى دعوى لطلب استبدال حارس معين على عقار بالاسكندرية اختص القاضى المستعجل بها بنظر الدعوى ولو كان المدعى عليه غير متوطن فى

دائرة اختصاصها ، لأن الدعاوى المطلوب اتخاذ اجراء وقتى فيها يكون الاختصاص المحلى بنظرها للمحكمة التى يقع بدائرتها موطن المدعى عليه أو المحكمة المطلوب حصول الاجراء فى دائرتها .

جـ ـــ أو المكان الذى يراد أن تجرى فيه أعمال الحفظ والصيانة أو الادارة موضوع الحراسة القضائية .

هذا اذا رفعت دعوى الحراسة القضائية غير تابعة للنزاع الموضوعى ، أما إذا رفعت دعوى الحراسة المستعجلة بطريق التبع لدعوى أصل الحق ، فإنه يجوز دائما رفعها أمام المحكمة التى تنظر دعوى أصل الحق ولو كانت غير مختصة محلياً بنظر دعوى الحراسة فيما لو رفعت إليها مستقلة . ذلك أن دواعى الارتباط تعلو على قواعد الاختصاص المحلى .

وقواعد الاختصاص المحلى لاتتعلق بالنظام العام فيجوز للطرفين الاتفاق على مخالفتها ، كما لايجوز للمحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم اختصاصه محلياً بنظر الدعوى ، بل يتعين أن يدفع بذلك أمامها فى المناسبة المنصوص عليها بالمادة ١٠٨ مرافعات ، فيتعين أن يدفع به كما فى سائر الدفوع المتعلقة بالاجراءات قبل ابداء أى طلب أو دفاع فى الدعوى أو دفع بعدم القبول وقبل ابداء أى دفع شكلى آخر كالدفع بالاحالة أو الدفع بالبطلان وإلا سقط الحق فى التمسك بعدم الاختصاص المحلى لافتراض التنازل عنه .

ولقاضى الأمور المستعجلة حق تقدير ماقد يبديه الخصم قبل هذا الدفع لمعرفة اذا كان يعد تعرضا للموضوع وتنازلاً ضمنيا منه عن الدفع بعدم الاختصاص المحلى من عدمه . ويحكم فى هذا الدفع على استقلال مالم تأمر المحكمة بضمه الى الموضوع وعندئذ تبين المحكمة ماحكمت به فى كل منهما على حدة . كما وان إغفال الفصل فى الدفع مع الفصل فى الموضوع رفضا له . وإذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها محلياً بنظر الدعوى فيتعين عليها أن تأمر باحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة محلياً ويجوز لها عندئذ أن تحكم على رافع الدعوى بغرامة . وتلزم المحكمة المحال إليها بنظرها وذلك عملا بنص المادة ١١٠ مرافعات . كما وأن الحكم الذى يصدر فى الدفع بعدم الاختصاص المحلى يجوز استئنافه فى كافة الأحوال عملا بنص المادة ٢٢٠ مرافعات .

المبحث الثالث
« مايخرج عن اختصاص محكمة الحراسة »

ان القضاء المستعجل فرع من جهة القضاء العادى ، فحيث تخرج المنازعة الموضوعية عن ولاية القضاء العادى ، فان شقها الوقتى يخرج عن اختصاص القضاء المستعجل . فالمنازعات الخاصة بالعقود الادارية والقرارات الادارية تخرج عن هذا الاختصاص .

١ ـ العقود الادارية :

العقود الادارية تخرج من اختصاص جهة القضاء العادى . ومن ثم فإن دعوى الحراسة المستعجلة التى ترفع فى حدود نزاع يتعلق بعقد من العقود الادارية تخرج بالتالى من اختصاص القضاء المستعجل بحسبانه فرعاً من جهة القضاء العادى . وإذا كانت الصفة الادارية للعقد محل نقاش بين طرفى الخصومة ، فان القضاء المستعجل يملك تمحيص هذا النزاع توصلا الى تحديد اختصاصه ، بل هو يملك التصدى لهذا الأمر تلقائيا لاتصاله بمسألة تتعلق بالنظام العام .

فمعرفة ما إذا كان العقد إدارياً أم لا مسألة هامة يبحثها القاضى أولا توصلا للحكم بفرض الحراسة أم لا .

ـ ماهية العقد الادارى وأركانه :

استقر الفقه والقضاء على أن العقد لايعتبر ادارياً إلا بتوافر شروط ثلاثة هى :

١ ـ أن يكون أحد طرفيه شخص إدارى أى شخص من أشخاص القانون العام .

٢ ـ أن يكون العقد متصلاً بتسيير مرفق عام بمعنى أن يكون للعقد أثر ظاهر على المرفق العام .

٣ ـ أن يتضمن شروطا استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص .

٢ ـ القرارات الادارية :

أن جهة القضاء العادى لاتختص بالغاء القرارات الادارية أو تأويلها أو وقف تنفيذها . ولو كانت مخالفة للقوانين واللوائح .

وترتيبا على ذلك فإن القضاء المستعجل لايختص بنظر دعاوى الحراسة التى يكون من شأنها المساس بقرار إدارى غير أنه يختص إذا كان القرار الادارى الذى تمسه الحراسة المذكورة ينطوى على عيب جسيم ينحدر به الى مرتبه الأنعدام .

الأحكام

١ ــ القرارات الادارية

ــ القانون لم يعرف القرارات الادارية ولم يبين الخصائص التى تميزها والتى يهتدى بها فى القول بتوافر الشروط اللازمة لها ولحصانتها من تعرض السلطة القضائية لها بتعطيل أو تأويل وينبنى على ذلك أن للمحاكم العادية أن تعطى تلك القرارات وصفها القانونى على هدى حكمة التشريع ومبدأ الفصل بين السلطات وحماية الأفراد وحقوقهم وهى فى سبيل ذلك تملك بل من واجبها التحقق من قيام القرار الادارى بمقوماته القانونية والتعرف على فحواه فان ظهر لها سلامة صدوره غير مشوب بعيب ينحدر به الى درجة العدم كان عليها أن تعمل تطبيقه وفقا لظاهر مفهومه وتنزل مايرتبه له القانون من آثار على النزاع المطروح ولا يعتبر ذلك منها تعرضا للقرار بالتأويل ــ وعلى محكمة الموضوع اعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها التكييف القانونى الصحيح دون تقيد بتكييف الخصوم لها الا أنها لاتملك تغيير سبب الدعوى ويجب عليها الالتزام بطلبات الخصوم وعدم الخروج عليها .

(نقض مدنى جلسة ٢١/٢/١٩٨٠ الطعن رقم ٤٥٥ لسنة ٤٩ ق) .

من المقرر وفقا لنص المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ أنه ليس لجهة القضاء العادى أن تؤول الأمر الادارى أو توقف تنفيذه وعملا بهذا النص لاتختص المحاكم العادية بالحكم موضوعا بالغاء قرار ادارى أو تأويله أو وقف تنفيذه أو بما يمسه فى هذا الشأن ولو كان هذا القرار مخالفا للقوانين واللوائح كما وأن القضاء المستعجل بحسبانه فرعا من القضاء المدنى لا يختص بالحكم فى أى اجراء وقتى يكون مؤداه التعرض لمثل هذا القرار بتأويل أو الغاء أو وقف تنفيذ ولو كان هذا القرار مخالفا للقوانين واللوائح مهما أحاط بالدعوى من

استعجال وخطر على حقوق الخصوم اذ أن الاستعجال لاينشيء بذاته للقضاء المستعجل اختصاصا منعه عنه القانون .

(الدعوى رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٨١ مستأنف مستعجل القاهرة جلسة ١٩٨٣/١٢/٢١) .

ب ــ العقود الادارية :

العقد الادارى هو العقد الذي يبرمه شخص معنوى من أشخاص القانون العام بقصد ادارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره وان يظهر نيته فى هذا العقد بالأخذ بأسلوب القانون العام وأحكامه ويترتب على ذلك أن للشخص المعنوى الحق فى مراقبة تنفيذ العقد وفى تغيير شروطه بالاضافة والحذف والتعديل وفى انهائه فى أى وقت طالما ان المصلحة العامة المنشودة تستلزم ذلك (محكمة القضاء الادارى فى ١٩٥٢/١٢/٢ المكتب الفنى س ٧ ص ٢٦ .).

وقضت محكمة النقض بأن عقد التوريد ليس عقدا اداريا على اطلاقه بتخصيص القانون انما يشترط لاسباغ هذه الصفة عليه أن يكون اداريا بطبيعته وخصائصه الذاتية وهو لايكون كذلك الا اذا أبرم مع احدى جهات الادارة بشأن مادة لازمة لتسيير مرفق عام واحتوى على شروط استثنائية غير مألوفة فى نطاق القانون الخاص (نقض مدنى ١٩٦٥/١٠/١٩ مجموعة أحكام النقض س ١٦ ص ٨٩٣) . وحيث أنه وترتيبا على ذلك فإنه ولما كان البادى أن العقد سند المستأنف هو عقد توريد ابرم مع المستأنف عليه بصفة بقصد تسيير مرفق عام واحتوى بين شروطه ماهو غير مألوف فى نطاق من القانون الخاص ودلالة ذلك جزاء التأخير المنصوص عليه فى المادة الخامسة من العقد والمادة ٢٨ من كراسة الشروط والغرامات التى توقع جزاء ذلك وكذلك مانص عليه فى ذات البند الخامس من حق الهيئة المستأنف عليها فى إصدار أوامرها وتعليماتها للمستأنف وتلك شروط غير مألوفة فى نطاق القانون الخاص ومن ثم يكون العقد اداريا ينعقد الاختصاص بالمنازعة فيه للقضاء الادارى دون غيره ويتعين لذلك القضاء بعدم

اختصاص القضاء المستعجل ولائيا بنظر المنازعة والاحالة الى محكمة القضاء الادارى للاختصاص .

(الدعوى رقم ١٩٨١/٢٠٦٣ مستأنف مستعجل القاهرة جلسة ١٩٨٢/١٢/٢٥) .

ـــ لما كان المستقر عليه أن عقد التوريد هو اتفاق بين شخص معنوى من أشخاص القانون العام وبين فرد أو شركة يتعهد بمقتضاه هذا الفرد أو تلك الشركة بتوريد أشياء معينة للشخص المعنوى لازمة للمرفق العام مقابل ثمن معين (حكم محكمة القضاء الادارى فى ١٩٥٧/٣/١٧ المكتب الفنى س ١١ ص ٢٧٢) وعقود التوريد الادارية يختص القضاء الادارى دون غيره بالفصل فى المنازعات الناشئة عنها (نقض مدنى ١٩٦٥/١٠/١٩ مجموعة أحكام النقض س ١٦ ص ٨٩٣) وذلك أعمالا لنص الفقرة الحادية عشرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٢ والتى بموجبها أصبحت جميع المنازعات الخاصة بالعقود الادارية من اختصاص محاكم مجلس الدولة واذ كان ذلك وكان البادى أخذا من ظاهر أوراق الدعوى أن الكتاب الدورى رقم (١) لسنة ١٩٨٢ أساس النزاع الماثل أمام أول درجة ان هو الانتاج ونتيجة لعقد التوريد المبرم بين المستأنف ضده ووزارة الأوقاف والمتضمن توريد المستأنف ضده للوزارة حصير بمواصفات معينة الأمر الذى من أجله واعمالا لما سلف تخرج المنازعة عن نطاق اختصاص القضاء المستعجل الولائى ذلك أن الفصل فيها يستلزم التعرض لعقد التوريد سالف الذكر وهو ماينعقد الاختصاص به لمحاكم مجلس الدولة .

(الدعوى رقم ١٩٨٢/١١٤٩ مستأنف مستعجل القاهرة جلسة ١٩٨٣/٤/١٠) .

ـــ وفى ذلك قضت المحكمة الادارية العليا بأن محكمة القضاء الادارى أصبحت هى وحدها المختصة بالمنازعات الخاصة بالعقود الادارية ولم تعد هناك جهة قضائية أخرى تختص بالفصل فى هذه المنازعات سواء كانت أصلية أو فرعية واختصاص محكمة القضاء الادارى بالفصل فى المنازعات المذكورة هو اختصاص

شامل مطلق لأصل تلك المنازعات وما يتفرع عنها ويستوى فى ذلك ما يتخذ منها صورة قرار ادارى وما لا يتخذ هذه الصورة طالما توافرت فى المنازعة حقيقة التعاقد الادارى .

وعلى مقتضى ذلك يفصل القضاء الادارى فى الوجه المستعجل من المنازعة الموضوعية المستندة الى العقد الادارى لاعلى اعتبار أنه من طلبات وقف التنفيذ المتفرعة من طلبات الالغاء بل على اعتبار أنه من الطلبات الفرعية المستعجلة التى تعرض على قاضى العقد لاتخاذ اجراءات وقتية أو تحفظية لا تحتمل التأخير وتدعوا اليها ضرورة لدفع خطر أو نتائج يتعذر تداركها الى أن يفصل فى موضوعه .

ولا يهم فى هذا الصدد أن يصف صاحب الشأن طلبه بأنه وقف التنفيذ اذ العبرة فى وصف الطلب بحقيقته حسب التصوير القانونى الصحيح المستفاد من وقائعها .

(حكم المحكمة الادارية العليا رقم ١١٠٩ سنة ٨ ق فى ١٩٦٣/١٢/٢٨ ، الحكم رقم ٦٠٥ سنة ٢٣ ق فى ١٩٨٠/١/٢٦) .

ــ ويدخل فى الوجه المستعجل للمنازعة العقدية طلب اثبات الحالة فيختص بالفصل فيها قاضى العقد متى اقترن بالمنازعة الموضوعية . ومن ثم فإنه لايجوز رفعها استقلالا وفى ذلك قضت المحكمة الادارية العليا بأن قضاء هذه المحكمة قد جرى بعدم قبول دعوى بتهيئة الدليل التى ترفع أمام محاكم مجلس الدولة استقلالا بالمنازعة الموضوعية سواء كانت منازعة من المنازعات التى تنظرها المحكمة بولاية القضاء الكامل كمنازعات العقود الادارية أو منازعة منطوية على طلب بالغاء قرار ادارى ذلك أن الاختصاص ينظمه القانون ولا يتوقف سلبا أو ايجابا على رفع دعوى تهيئة الدليل استقلالا عن المنازعة الموضوعية أو مرتبطة بها فى صحيفة افتتاح الدعوى .

(حكم المحكمة الادارية العليا رقم ٨٨٩ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/٣/٢٠) .

ــ قضت محكمة النقض بأن القانون لم يعرف العقود الادارية ولم يبين خصائصها التى تميزها والتى يهتدى بها فى القول بتوافر الشروط اللازمة لها

ولحصانتها من تعرض المحاكم لها بالتعطيل أو بالتأويل الا أن اعطاء العقود التى تبرمها جهات الادارة وصفها القانونى الصحيح باعتبارها عقود ادارية أو مدنية يتم على هدى مايجرى تحصيله منها ويكون مطابقا للحكمة من أبرامها ... والعقود التى تبرمها الادارة مع الأفراد لاتعتبر عقود ادارية ــ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة الا اذا تعلقت بتسيير مرفق عام أو بتنظيمه وأظهرت الادارة نيتها فى الأخذ فى شأنها بأسلوب القانون العام وأحكامه بتضمين العقد شروطا استثنائية وغير مألوفة تنأى بها عن أسلوب القانون الخاص أو تحيل فيها الادارة على اللوائح الخاصة .

(نقض مدنى جلسة ١٩٧٧/٤/١٩ الطعن رقم ٦١٨ لسنة ٤٣ ق) .

ــ شركات القطاع العام لاتعتبر من أشخاص القانون العام :

لما كانت الشركة الطاعنة من شركات القطاع العام التى تعتبر من أشخاص القانون العام ــ (شركة المعمورة للاسكان والتعمير) ــ وكان نشاطها فى قيامها على مرفق التعمير والانشاءات السياحية بالمعمورة لا يعتبر من قبيل ممارسة السلطة العامة وكان يتعين لاعتبار العقد اداريا أن تكون الادارة بوصفها سلطة عامة طرفا فيه وأن تتسم بالطابع المميز للعقود الادارية من حيث اتصاله بمرفق عام وأخذه بأسلوب القانون العام فيما يتضمن من شروط مألوفة فى القانون الخاص ومن ثم فان العقود التى تبرمها الشركة الطاعنة مع غير أشخاص القانون العام لاتعتبر من قبيل العقود الادارية حتى ولو كان التعاقد واردا على مال عام أو تضمن شروطا استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص .

(نقض مدنى جلسة ١٩٧٨/٢/٨ الطعن رقم ٥١٤ لسنة ٤٤ ق) .

الفصل الرابع
« حالات الحراسة القضائية »

ذكر المشرع أحوال الحراسة فى المادة ٧٣٠ فقد نصت على أنه :

يجوز للقضاء أن يأمر الحراسة فى

١ – فى الأحوال المشار اليها فى المادة السابقة إذا لم يتفق ذو الشأن على الحراسة .

٢ – اذا كان صاحب المصلحة فى منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه .

٣ – فى الأحوال الأخرى المنصوص عليها فى القانون .

ومفاد ما تقدم أن المشرع ذكر أحوال الحراسة فى الفقرتين سالفتى الذكر على سبيل المثال لا الحصر .

أما فيما يتعلق بالفقرة الثالثة فقد تناولت الحراسة القضائية فى أحوال خاصة ، نص على بعضها القانون المدنى الجديد ، ونص على البعض الآخر قانون المرافعات الجديد .

وفيما يتعلق بالفقرة الأولى من المادة سالفة الذكر . فهى خاصة بالوقف . ولما كان الوقف مع غير الخيرات قد الغى بالقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ . فلم يصبح موضوع الحراسة على الأوقاف ذات قيمة عملية لأنه موضوع فى طريقه الى الزوال .

والفقرة الثانية سبق التحدث عنها .

وسنتعرض تفصيلا للأحوال المنصوص عليها فى القانون المدنى .

المبحث الأول
« الحراسة على المال الشائع »

التعريف بالملكية الشائعة :

قد تكون الملكية مفرزة وقد تكون شائعة . والملكية المفرزة تعتبر الأصل العام والوضع الغالب ، وتكون فى الحالة التى ينفرد فيها الشخص بالملكية لايزاحمه أحد . أما الملكية الشائعة فتكون فى الحالة التى يتعدد فيها الملاك . دون أن يكون لأى منهم نصيب مفرز .

وفى هذا تنص المادة ٨٢٥ مدنى على أنه « إذا ملك اثنان أو أكثر شيئا غير مفرزة حصة كل منهم فيه ، فهم شركاء على الشيوع ، وتحسب الحصص متساوية إذا لم يقم الدليل على غير ذلك » والشىء المملوك فى الشيوع لايملكه الشركاء مجتمعين ، بل يملك كل شريك حصة فيه . وقد ينشأ الشيوع من واقعة مادية كالتملك بالتقادم ، أو من الميراث ، أو نتيجة تصرف قانونى كعقد أو وصية .

استعمال المال الشائع :

لكل شريك سلطات المالك الثلاث من استعمال واستغلال وتصرف ، ولكن حقه يتقيد بعدم الاضرار بالآخرين . فكل شريك على الشيوع إذا استعمل الشىء على نحو يتعارض مع حقوق الآخرين ، كان لهؤلاء أن يعترضوا على ذلك . ويعد الاستعمال وتعارضا مع حقوق الآخرين متى كان يخالف ماهية الشىء أو الغاية التى أعد لها .

١ ــ ادارة المال الشائع :

يفرق المشرع بين أعمال الادارة المعتادة وغير المعتادة .

وإعمال الادارة المعتادة هى تلك التى لاتنطوى على تغييرات أساسية أو تعديلات فى الغرض الذى أعدت له العين ، ومثلها ايجار المال الشائع . فاذا استقر رأى أغلبية ــ الشركاء ــ بحسب قيمة الانصباء على رأى معين ، كان هذا ملزماً للجميع ، وليس للأقلية حق التظلم الى المحكمة مادام الأمر يتعلق

بالادارة المعتادة ، ولهذه الأغلبية أختيار مدير بين الشركاء أو من غيرهم . وتسرى على جميع الشركاء وعلى خلفهم ، سواء كان الخلف عاماً أم خاصاً .

فإذا لم تختار الأغلبية مديراً ، وقام أحد الشركاء بالادارة دون اعتراض من الباقين عد وكيلا عنهم ، وإذا لم تقم الأغلبية باختيار مدير أو لم يقم أحد الشركاء بالادارة كانت الادارة من حق الجميع ، ويكفى الأغلبية فى هذا الصدد . ومايستقر عليه رأى الأغلبية يكون ملزماً للجميع . فإذا لم تكن ثمة أغلبية ، كان لكل شريك أن يطلب من المحكمة المختصة أن تتخذ من التدابير ماتقتضيه الضرورة ، ولها أن تعين عند الحاجة من يدير المال الشائع من بين الشركاء أو من غيرهم ، وتتخذ المحكمة من الاجراءات الوقتية ماتقتضيه ضرورة المحافظة على المال .

أما أعمال الادارة غير المعتادة : وهى حالة أكثر خطورة من الحالة السابقة ، ومثالها إدخال تغييرات أساسية فى الفرض الذى أعد له المال لتحسين الانتفاع به . وهنا استلزم القانون أغلبية خاصة وهى أغلبية الشركاء الذى يملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع ، ويلزم ضمانا لمصالح الأقلية المعارضة أن يعلن القرار الى باقى الشركاء الذين لم يوافقوا على التعديلات التى تراها الأغلبية ، ويكون لمن خالف من الشركاء حق الرجوع الى المحكمة خلال شهرين من وقت اعلانه بقرار الأغلبية . وللمحكمة أن تلغى قرار الأغلبية أو أن تقرها على رأيها . وفى الحالة الأولى اذاا ألغت قرار الأغلبية ، يكون لها أن تحكم بازالة ماتم من أعمال على نفقة من وافق عليها من الشركاء . أما اذا رأت المحكمة اقرار رأى الأغلبية ، فلها أن تقرر ماتراه مناسبا لدرء الأضرار عن المخالفين،ولهاان تأمر باعطاء المخالف من الشركاء كفالة تضمن الوفاء بما قد يستحق من التعويضات إذا مالحقهم ضرر من جراء تنفيذ القرار .

أما اذا أنفرد أحد الشركاء بعمل من أعمال الادارة غير المعتادة ، لايكون له أن يقوم منفرداً بمثل هذا العمل ويكون لشركائه الحق فى طلب إزالة ماقام به من تعديلات جوهرية فى الشىء ، متى كانت تضر بحقوقهم .

ولكل شريك فى الشيوع الحق فى أن يتخذ من الوسائل مايلزم لحفظ المال

الشائع ، وله أن يقوم بكل الأعمال المادية والقانونية اللازمة لذلك ، ولو كان بغير موافقة باقى الشركاء . والشريك فى هذا فضولى يتصرف فى حدود قواعد الفضالة اذا لم يوافق الشركاء الآخرون على عمله . ويلزم الشركاء جميعا بنفقات ادارة المال الشائع وحفظه ، وهم ملتزمون بالضرائب كل بقدر نصيبه .

ب ــ التصرف فى المال الشائع :

١ ــ التصرف من جميع الشركاء :

للشركاء جميعاً أن يتصرفوا فى المال الشائع بكافة التصرفات المادية والقانونية ولهم ذلك متى انعقد أجماعهم عليه . فاذا كان التصرف ناقلا للملكية فى المال كله ، خرج هذا المال من الشيوع . وإذا كان فى بعض المال الشائع فقط خرج الجزء الذى تم فيه التصرف من الشيوع . ويظل التصرف الصادر من جميع الشركاء نافذاً أيا كانت نتيجة القسمة . وقد نصت المادة ١/١١٣٩ مدنى على أنه يبقى نافذاً الرهن الصادر من جميع الملاك لعقار شائع » .

٢ ــ التصرف الصادر من أغلبية الشركاء :

يستلزم القانون توافر أغلبية الشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع . ويجب أن تستند هذه الأغلبية إلى أسباب قوية تبرر تصرفها . كأن يكون التصرف فى صالح الجميع .

٣ ــ التصرف الصادر من أحد الشركاء :

تصرف الشريك فى حصته : يخول القانون الشريك فى المال الشائع أن يتصرف فى حصته بكافة التصرفات القانونية باعتباره مالكا لها ، وله أن يقوم بذلك ولو بغير موافقة باقى الشركاء . وهذا التصرف قد يكون على حصة شائعة أو على حصة مفرزة .

ا ــ تصرف الشريك فى حصته الشائعة :

يملك الشريك فى الشيوع حصته شائعة وله أن يتصرف فى حقه بكافة التصرفات القانونية ، ويكون تصرفه نافذاً فى مواجهة شركائه . ولا يكون لهم إلا

طلب استرداد هذه الحصة ، أو الأخذ بالشفعة . فيكون له نقل ملكية الجزء الذى تصرف فيه ، كالبيع أو الهبة . بالتسجيل ، ويحل المتصرف إليه محل الشريك المتصرف قبل باقى الشركاء بما كان له من حقوق وماعليه من التزامات . وكذلك اذا كان التصرف يرتب حق انتفاع أو حق عينى تبعى .

ب ــ تصرف الشريك فى حصته مفرزة :

ان تصرف الشريك فى جزء مفرز من المال الشائع يعتبر صحيحاً بين طرفيه لصدوره من مالك . ولايعتبر تصرفا فى ملك الغير . ذلك أن حقوق الشريك فى الشيوع حق ملكيته ، يرد على الشىء الشائع جميعه فى حدود نصيبه ، فكل شريك يعتبر كما لو كان صاحب ملكية حقيقى بالنسبة لحصته . فيمكن التصرف فيها بكل أنواع التصرف . دون موافقة الباقين بشرط الا يتعارض هذا مع طبيعة حقه .

أما بالنسبة لباقى الشركاء ، فلا ينفذ التصرف فى مواجهتهم . ويكون لهم إما إقرار التصرف الصادر من شريكهم فيعتبر نافذاً فى حقهم . وفى حالة عدم الاقرار لاينفذ ويكون للمتصرف إليه حق ابطال التصرف للغلط .

حـ ــ تصرف الشريك فى المال الشائع كله :

يوجد هذا التصرف أيضا صحيحاً ونافذاً بين طرفيه ، ولكنه غير نافذ فى حق باقى الشركاء إلا فى حدود حصة المتصرف المملوكة له على الشيوع . وعلى هذا اذا آل إلى المتصرف كل ماتم فيه التصرف استقر عليه حق المتصرف إليه . أما إذا وقع فى نصيب المتصرف جزء فقط من المال الذى تم فيه التصرف ، فان حق المتصرف إليه يستقر على هذا الجزء ، وما زاد على ذلك لايسرى فى مواجهة باقى الشركاء ، إذ لايصح الاحتجاج فى مواجهتهم بتصرفات أجراها أحدهم حال قيام الشيوع .

(الحقوق العينية الأصلية ــ الاستاذ الدكتور توفيق فرج ــ ط . نادى القضاة) .

هل يجوز للشركاء أن يطلبوا وضع المال الشائع تحت الحراسة الى أن تنتهى حالة الشيوع بالقسمة ؟

يتضح من نص المادة ٧٣٠ من القانون المدنى جواز الحكم بالحراسة ، إذا قام نزاع فى شأن منقول أو عقار أو مجموع من المال . فالنزاع على المال الشائع فى جميع صوره وأنواعه . يدخل فى مدلول لفظ النزاع .

وقد أخذ القضاء بهذا المبدأ فى عديد من أحكامه فقضى بأن الحراسة على المال الشائع ، لكى يمكن فرضها يجب أن تمليها أسباب الاستعجال أو ان يكون هناك خطر تتعرض من أجله حقوق أحد الشركاء أو بعضهم للضياع ، أو يتعذر لسببه استغلال الأموال الشائعة . وحالات النزاع تتمثل فى وجود خلاف بين الشركاء سواء على ملكية المال الشائع أو على ريعه . وقد يدعى أحد الشركاء ملكية وحدة للمال الشائع ، أو يستأثر بعض الشركاء بالريع دون الباقين مع ظهور حق هؤلاء فى المال الشائع أو استحقاقهم لجزء من الريع . وقد يختلف الشركاء على إدارة المال الشائع ، أو على طريقة استغلاله أو على اختيار مدير له ، أو توحيد إدارته . ويستحيل عليهم بذلك الانتفاع بالمال الشائع . أو قد يقع اختيار الشركاء جميعا على مدير لادارة المال الشائع . ففى الحالات السابقة يكون هناك محل لوضع المال الشائع تحت الحراسة ، حفظا لحقوق أحد الشركاء أو بعضهم فى الانتفاع بالمال الشائع إلى أن يزول السبب الموجب للحراسة أو يقسم هذا المال الشائع فيما بينهم ، ويأخذ كل منهم نصيبه مفرزاً بعد القسمة ، خصوصاً إذا كانت هناك دعوى مرفوعة للقسمة الأموال الشائعة .

الحراسة القضائية ودعوى القسمة

القسمة هى إعطاء كل شريك فى الشيوع قدراً يعادل بضعه من المال الشائع ، وقد يتم ذلك بالتراضى بين الشركاء ، وإذا لم يتوافر التراضى فانهم تتم أمام القضاء . فالقسمة قد تكون رضائية وقد تكون قضائية ، وقد تكون القسمة تامة اذا انتهت حالة الشيوع ، وقد تكون جزئية إذا ترتب عليها اخراج بعض الشركاء فقط من الشيوع مع بقاء الآخرين . وقد تتم القسمة عينا فيحصل كل شريك على جزء مفرز من المال الشائع ، واذا لم تتسن القسمة القسمة العينية ، فيباع المال لعدم إمكان قسمته ، ويوزع الثمن بين الشركاء ، وهذه هى قسمة التصفيه .

وقسمة المهايأة وهى قسمة منفعة قد تكون مكانية بأن يختص كل منهم بمنفعة جزء مفرز يوازى حصته فى المال الشائع متنازلا لشركائه فى مقابل ذلك عن الانتفاع بباق الأجزاء . وإذا دامت هذه القسمة خمس عشرة سنه انقلبت الى قسمة نهائية مالم يتعد على غير ذلك وقد تكون القسمة زمنية بأن يتفق الشركاء على أن يتناوبوا الانتفاع بجميع المال المشترك ، كل منهم لمدة تناسب مع حصته ، ولا يوجد تحديد للمدة التى يصح الاتفاق بالنسبة لها .

ويلاحظ أنه قد يترتب على القسمة أضرار بحقوق دائنى الشركاء ، ولهذا رأى المشرع أن هؤلاء الدائنين يعينهم أمر القسمة ، إذ قد يتعين فيها أحد الشركاء المدينين أو قد يتوطأ مع الباقيين أضراراً بحقوق دائنيه ، فخولهم حق التدخل فى اجراءات القسمة ، سواء تمت بالتراضى أن تمت أمام المحكمة ، وسواء تمت عينيا أو بطريقة التصفية . ويترتب على عدم إدخال الدائنين أو عدم تدخلهم فى دعوى القسمة وعلى اتمام القسمة فى غيابهم وبالرغم من عدم اعتراضهم ألا تكون هذه القسمة نافذة فى حقهم .

ويجوز للشركاء أن يطلبوا وضع المال الشائع تحت الحراسة إلى أن تنتهى حالة الشيوع بالقسمة عملا بالنص العام الوارد فى المادة ٧٣٠ مدنى باجازة الحراسة إذا قام نزاع فى شأن منقول أو عقار أو مجموع من المال .

وقيام دعوى قسمة نهائية بين الشركاء ليس سببا فى حد ذاته ، يستوجب وضع المال الشائع تحت الحراسة إذا كان الشركاء متفقين فيما بينهم على إدارته أو استقلاله سواء بالتأجير أو بقسمته قسمة انتفاع . أما إذا كانت دعوى الحراسة مرفوعة بسبب اختلاف الشركاء على الادارة أو استئثار قيمته منهم بالادارة أو بالريع دون الآخرين بغير سند من القانون ، وكانت القسمة المؤقتة متعددة للمنازعات القائمة بينهم ، فان طلب الحراسة فى هذه الحالة يكون فى محله متى تكاملت الدعوى بقية أركانها .

وإذا كان المال الشائع مقسوماً قسمة زراعية أو قسمة مهايأة ، يكون هناك مجال لطلب قصر الحراسة على نصيب الشريك المدين ، ولايكون هناك محل فى

هذه الحالة للبحث عما إذا كان العيب الذى أصاب المدين من المال الشائع ، أقل عدداً أو مساحة ، إذا كانت جودته تكفى لتعويض النقص فى العدد أو فى المساحة .

أما إذا لم يكن المال الشائع مقسوماً ، قسمة زراعية أو مهايأة ، فليس هناك مايمنع عملا ، من وضع حصة الشريك المدين شائعة تحت الحراسة ، وفى هذه الحالة ، يكون للحارس والشريك المدين فى إدارة المال الشائع مع بقاء الشركاء ، وعليه أن يتفق معهم على إدارته ، سواء بالتأجير أو بقسمته مهايأة ، فإذا لم يتفق الشركاء مع الحارس على إدارة المال الشائع ، يجوز — فى هذه الحالة — طلب وضع المال الشائع بأكمله تحت الحراسة .

وإذا تعلق الأمر بمال شائع ، وأتفق أصحاب الأغلبية — بحسب قيمة الأنصباء — على اختيار حارس معين ، ولو أن نص المادة ٨٢٨ من القانون المدنى يلزم القاضى فى هذه الحالة ، بأن يعين الحارس الذى وقع عليه إختيار أصحاب النصيب الأكبر دون نظر لاعتراض أصحاب النصيب الأقل عن شخص الحارس ، إلا أن الواقع من الأمر ، أن القاضى يملك اختيار حارس آخر ، إذا استبان جدية المطاعن الموجهة إلى الحارس الذى وقع عليه اختيار أصحاب النصيب الأكبر .

ويتعين أن يتوافر فى دعوى الحراسة على المال الشائع ، الأركان اللازم تحققها فى كافة دعاوى الحراسة الأخرى ، حتى يحكم القضاء المستعجل . بفرضها فيتعين أن يتوافر فى الدعوى الاستعجال والنزاع والخطر وعدم المساس بالحق ، وأن يكون المال قابلا إسناده للغير فى الادارة .

« الحراسة القضائية على المالك »

إذا عجز المالك عن إدارة أمواله لمرضه عقليا أو جسمانيا مما يجوز معه توقيع الحجر عليه ، فليس ثمة مايحول دون اختصاص القاضى المستعجل من فرض الحراسة على أمواله متى توافر وجه الخطر الموجب لذلك ، ولا يصح التحدى فى هذا الخصوص بالمادة ٩٨٥ من قانون المرافعات التى تخول للمحكمة الابتدائية تعيين مدير مؤقت يتولى إدارة أموال الشخص المطلوب الحجر عليه بناء على طلب النيابة العامة ، إذا رأت أن طلب توقيع الحجر يقتضى اجراءات تحقيق تستغرق فترة من الزمن يمشى خلالها من ضياع حق أو تصرف فى الأموال ، ذلك أن هذا النص لايسلب اختصاص القضاء المستعجل بتعيين حارس قضائى على أموال الشخص المطلوب توقيع الحجر عليه حتى يفصل من محكمة الأحوال الشخصية فى طلب الحجر ، لأن الحراسة القضائية هى إجراء مؤقت يختص به قاضى الأمور المستعجلة متى توافر وجه الخطر المبرر لذلك عملا بالمادة ٤٥ من قانون المرافعات ، مالم يرد نص صريح فى القانون يسلبه هذا الاختصاص ، كما أنه لايحدد من ولاية القاضى المستعجل فى هذا الصدد أن يكون القانون قد أشرك معه جهة قضائية أخرى . هذا إلى أنه لايشترط للحكم بالحراسة القضائية أن يكون هناك نص خاص فى القانون يجيز الحراسة فى كل حالة على حدة ، ولا أن يقوم بشأنه المال المراد وضعه تحت الحراسة نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت . بل يكفى أن يكون لشخص مصلحته فى مال لانزاع فيه وأن تتجمع لدى هذا الشخص أسباب معقولة يخشى معها خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزه .

وتعريفا لذلك يجوز لكل ذى مصلحة (كالأصول والفروع وأحد الزوجين) . أن يطلب فرض الحراسة القضائية على أموال الشخص المطلوب الحجر عليه متى أظهر عجزا أو استهتاراً فى إدارة أمواله واستغلالها ولم يبذل أية عناية فى المحافظة عليها ، أو ترك إدارتها فى يد الغير يعبثون بها وفقا لأهوائهم الشخصية .

وغنى عن البيان أن قضاء محكمة الأمور المستعجلة بتعيين حارس قضائى فى هذه الحالة ، لايعدو أن يكون إجراء وقتيا يراد به المحافظة على المال ، ولا يعتبر

افتئاتا من القاضى المستعجل على اختصاص محكمة الأحوال الشخصية ، لأن القاضى المستعجل لايقطع فى قضائه بصحة أو عدم صحة الأسباب التى بنى عليها طلب توقيع الحجز ، بل هو يتحسس من ظاهر الأوراق ومن ظروف الدعوى وملابساتها توافر أو عدم توافر الخطر الذى يهدد المال من بقائه تحت يد المالك أو الحائز ، وأن تقدير هذا الخطر هو من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الأمور المستعجلة متى كانت الأسباب التى بنى عليها قضاءه تكفى لحمله فيما انتهى اليه .

وكذلك يجوز للقاضى المستعجل إذا كان الولى أو الوصى أو القيم أو وكيل الغائب أهمل إدارة أموال المحجوز عليه أو القاصر أو الغائب أو ظهر عدم نزاهته ، أن يأمر بتعيين حارس قضائى تكون مهمته المحافظة على تلك الأموال وإدارتها واستغلالها حتى تفصل محكمة الأحوال الشخصية فى طلب عزل الولى أو القيم أو الوصى وإقامة آخر بدلا منه .

والحراسة على أموال الغائب ، يختص بها قاضى الأمور المستعجلة وتعيين حارس على أموال الغائب، ولو لم تقض محكمة الأمور المستعجلة بتعيين حارس على أموال الغائب ، ولو لم تمض سنة كاملة على غيابه ، متى توافرت الأسباب المعقولة التى يخشى منها خطراً عاجلاً على هذه الأموال ، وذلك إلى أن تقضى محكمة الأحوال الشخصية بتعيين وكيل للغائب .

ويكفى لقبول هذه الدعوى أن يكون لرافعها مصلحة محتملة ، ومن ثم فيجوز رفعها ممن يصح أن يكون وارثا للغائب فيما لو تحققت فعلا أو حكماً ، والقول بغير ذلك يؤدى إلى أن تصبح أموال الغائب مستهدفة للضياع ، كأن يغتصبها الغير ويكتسب ملكيتها بالتقادم فيما لو امتدت غيبة المالك ، وفضلا عن ذلك فانه يخشى أن تطول الاجراءات أمام محكمة الأحوال الشخصية بخصوص تعيين وكيل الغائب ، فتظل هذه الأموال خلال هذه المدة بدون عناية أو استقلال ومعرضة لخطر الضياع .

الأحكام

ــ لما كان المستقر عليه فقها وقضاء هو أنه اذا طلب أحد الشركاء قسمة المال الشائع وطالت اجراءات القسمة وتنازع الشركاء فى إدارة المال طوال المدة التى تدوم فيها هذه الاجراءات وكانت هناك أسباب جدية للخشية من ضياع الريع فى هذه المدة أو نقصه لسوء الادارة جاز لأى شريك أن يطلب وضع المال تحت الحراسة فيدير الحارس المال الشائع ويقبض ريعه ويوزعه على الشركاء اذا لم تكن أنصبتهم متنازعا فيها أو يودعه خزانة المحكمة على ذمة الفصل فى النزاع ويلاحظ أنه لا محل للحراسة إذا كان كل من الشركاء فى أثناء اجراءات القسمة واضعا يده على نصيبه بطريق المهايأه أو كان هناك اتفاق على إدارة المال الشائع فالقسمة فى ذاتها ليست سببا للحراسة وإنما السبب هو النزاع بين الشركاء وقيام الخطر العاجل (الوسيط فى شرح القانون المدنى للدكتور عبد الرزاق السنهورى الجزء السابع المجلد الأول ص ٨٣٧ وما بعدها) .

وانتهت المحكمة ترتيبا على ذلك الى عدم اختصاص القضاء المستعجل نوعيا بفرض الحراسة القضائية على العقار القديم أو الانشاءات الجديدة فوقه والتى يلوح المعان اليهم بأنهم سوف يضعون اليد على ما تم تشطيبه من تلك الشقق اذ أن تلك الانشاءات نتيجة اتفاقات بينهم والحراسة القضائية ليست وسيلة للتنفيذ أو لاكراه المدين على الوفاء وإنما فى اجراء ترمى الفكرة فيه الى قصد أسمى . من ذلك يتعلق بالنظام الاجتماعى والاقتصادى .

الأمر الذى يكون فيه فرض الحراسة القضائية والحال كذلك على تلك الانشاءات مساس بأصل المساس ذلك بالاتفاقات المبرمة بين طرف لتداعى وحاجة الأمر الى تحديد حقوق كل منهما والملزم بتكملة تلك الانشاءات الجديدة اذ أن مجرد إقامة دعوى موضوعية ليست بذاتها دليلا فى جدية النزاع المبرر لفرض الحراسة القضائية طالما خلت الأوراق من ثمة دليل آخر يساندها .

لما كان المستقر عليه أن الملكية الشائعة هى حق حكمى لا يقترن بأثر مادى فلكل شريك حق فى جزئية للعقار لا يملك الاستقلال بجزء مفرز به دون باقى

الشركاء الا إذا تقاسموا منفعته ولا يستطيع تأجير كل العقار بجزء شائع بغير قبول الشركاء فيه الا أن ذلك لا يعنى أن الشيوع فى لأنه مجردا مما عداه من الاعتبارات الأخرى سبب يوجب الحراسة فقد تكون إدارة المال المشتاع متفق عليها بين الشركاء وقد لاتكون ادارة أحد الشركاء حتى بغير قبول الباقين محل طعن جدى وقد يكون العقار قابلا طبيعته للانتفاع المشترك بين الشركاء جميعا وكل هذه أسباب تجعل فى دعوى ظروفها الخاصة بحيث لا يستطيع وضع قاعدة عامة تخضع لها دعوى الحراسة على المال الشائع فمبدأ اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالحراسة على المال الشائع هو المبدأ العام لاختصاصه فيجب أن يتوافر فى الدعوى الاستعجال وفى الحراسة الصفة الوقتية التى لاتمس أصل الحق وللقاضى سلطة مطلقة فى تقدير الحراسة كاجراء يستلزمه حماية حقوق الطرفين (الأستاذ محمد على رشدى فى قاضى الأمور المستعجلة طبعة ١٩٣٩ ص ٢٨٢) .

وانتهت المحكمة ترتيبا على ذلك إلى أنه لما كان طرفا التداعى ملاك على الشيوع للعقارات المبينة بالصحيفة وتشير الأوراق الى احتدام الخلاف بينهم على إدارتها وكيفية توزيع الريع الناتج منها على أصحاب النصيب وذلك أمر يتوافر معه الخطر من بقاء الحال كما هو عليه وبالتالى يتوافر الاستعجال المبرر لاختصاص القضاء المستعجل بفرض الحراسة القضائية على العقارات سالفة الذكر .

لم يحدد المشرع صراحة مراده بالنزاع الموجب لفرض الحراسة القضائية ومن ثم فقد ترك أمر تقدير النزاع الجدى فى الدعوى من عدمه للقضاء حسبما يستبان له من ظروف الدعوى ووقائعها وفى ذلك جاء بمذكرة المشروع التمهيدى أن مجرد الخلاف بين صاحب مصلحة فى الشىء المتنازع عليه يكفى كالخلاف بين المالكين على الشيوع ولو كان الخلاف فى أمر فرعى كما اذا كان الخلاف على إدارة المال واستقلاله وعلى ذلك فإنه لا يوجد نطاق محدد للنزاع المبرر لفرض الحراسة القضائية وانما هو يختلف باختلاف وظروف كل دعوى وذلك أخذا من ظاهر المستندات .

لما كان عقد ملكية المستأنف عليه مسجلا ومن ثم فإنه يتمتع بآثار ذلك التسجيل الى أن يقضى بمحوه والقول بغير ذلك مساس بأصل الحق .

ويترتب على ذلك ان اقامة دعوى محو التسجيل واعتباره كأن لم يكن ليست بذاتها سببا موجبا لفرض الحراسة القضائية وذلك لأن التسجيل حجه على طرفيه والكافة وفى فرض الحراسة مع تسجيل العقد ما يمس حقوق الملكية . التى تظل ثابتة لصاحبها الى أن يقضى بمحو التسجيل .

الحراسة القضائية ليست مغنما لأحد الخصوم على حساب الآخر وانما هى تكليف بمأمورية مؤقتة الى حين انتهاء النزاع قضاء أو رضاء .

* الأصل فى الحراسة انها ليست وسيلة للتنفيذ أو لاكراه المدين على الوفاء وإنما هى اجراء ترمى الفكرة منه الى قصد أسمى من ذلك يتعلق بالنظام الاجتماعى والاقتصادى فلا تقبل الدعوى بها اذا كان الغرض منها ضمان وفاء الدين سواء كان رافعها دائنا أو مدينا (الأستاذ محمد على رشدى فى قاضى الأمور المستعجلة طبعة ١٩٣٩ ص ٢٨٠) . ومن ثم فان الحراسة هى اجراء تحفظى مؤقت ولم تشرع لتكون طريقا للتنفيذ (الوسيط للدكتور السنهورى الجزء السابع المجلد الأول ص ٨٥٨ وما بعدها) كما وأنها ليست وسيلة بديلة للمطالبات الموضوعية بالحقوق .

من المقرر أن الحراسة القضائية بوصفها اجراء مؤقتا يجب أن تتوافر أركانها من نزاع وخطر وقابلية المال لأن يعهد بادارته الى الغير على ألا يكون من شأنها المساس بموضوع الحقوق المتنازع عليها فهى بحكم طبيعتها انما هى اجراء استثنائى وقتى يقصد من اتخاذه المحافظة على الحقوق المتنازع عليها ووقايتها من عصف الخصومة الناشئة بين أصحاب الشأن فى المال موضوع النزاع ومن المسلم به أن قاضى الأمور المستعجلة وان كان لايملك الفصل فى أية منازعة موضوعية تثار أمامه بمناسبة الاجراء الوقتى الذى يطلب منه اتخاذه الا أن له من السلطات ما يستطيع به فحص أوجه الخلاف وتمحيصها توصلا الى تحديد اختصاصه .

مجرد توافر حالة الشيوع ليس سببا مبررا لاختصاص القضاء المستعجل بفرض الحراسة القضائية طالما تخلف شرط الخطر والاستعجال .

لايمنع من فرض الحراسة كون الأرض فضاء ولا تدر ريعا طالما استبانت المحكمة احتدام النزاع الجدى المبدى على ملكيتها من الدعاوى الموضوعية المرددة بين الخصوم ومن ثم فانه يجوز فرض الحراسة القضائية عليها الى أن ينتهى النزاع الموضوعى بين الطرفين حول ملكيتها ويتوافر الاستعجال المتمثل فى الخشية من انفراد أيهما بالأرض والتغيير فى معالمها وفى هذه الحالة تنحصر مهمة الحارس القضائى فى مجرد المحافظة على العين وصيانتها ومنع أى من الطرفين من تغيير معالمها .

(ماسبق أحكام متنوعة من قضاء المحاكم المستعجلة) .

المبحث الثانى
الحراسة على التركات

ظلت المحاكم دائما لاترى فى التركة إلا مالاً ككل الأموال التى يحتمل وضعها تحت الحراسة إذا قدر القاضى فى ظروف الدعوى ضرورتها كاجراء لازم لحماية مصلحة محققة لأحد الطرفين أو الآخر .

ولهذه الظروف صور عدة تختلف باختلاف الأحوال لايمكن الأحاطة بها ، ولا وضع قاعدة عامة تخضع لها مادام أن لقاضى الأمور المستعجلة للأمر بالحراسة سلطة مطلقة فى تقدير كل حالة بحسب ملابساتها . فقد يكون النزاع فى قيمة التركة ، فيدعى أحد الورثة أو الغير أنه يملكها كلها أو بعضها ملكا خاصا مصدره المورث أو الغير . وقد يكون تصرف المورث فى بعض التركة بالهبة أو الوصية وماإليها من التصرفات موضع نزاع . وقد يكون النزاع فى وضع اليد على التركة أو بعضها إذا امتنع الورثة عن استلامها ، أو استغل بعضهم بوضع اليد على أغلب التركة والبعض الآخر على الباق منها . أو قام نزاع فى أى قانون من قوانين الجنسية التى يتبعها الورثة مختلفى الجنسية يجب أن يخضع له تقسيم الميراث ، أو فى حالة ماإذا توفى أو استقال الشخص الذى عهد اليه الورثة أمر إدارة التركة ولم يتفقوا على توكيل غيره ، أو تنازع أحد الورثة مع مدير التركة أو عزله من وكالته عنه ، وقد يتوافر الاستعجال فى الدعوى بسبب خلاف الورثة على إدارة التركة واستحالة قسمتها بغير ضرر جسيم يلحق بها ، أو بسبب تحمل التركة بدين نضميه حق عينى عليها وامتناع أحد الورثة عن وفاء حصته فيه بغير مبرر بحيث أصبحت التركة مهددة باتخاذ اجراءات لنزع ملكيتها . ويتوافر الاستعجال المبرر لوضع أعيان التركة تحت الحراسة القضائية فى الحالة التى يحرم فيها الموصى له العام ، ليس فقط من التصرف فى المال الموصى له به بل من كل مورد للعيش بسبب رفض الوارث ينفذ الوصية .

وقضى بأن وضع التركة تحت الحراسة بسبب النزاع فى الوصية الصادرة من

المورث لايكون إلا إذا كانت الحراسة هى السبيل الوحيد لصيانة أعيان الشركة وكفالة حسن إدارتها ورفع الخطر عنها .

ويجوز لقاضى الأمور المستعجلة ، فى أحوال الاستعجال ، أن يعين مديراً مؤقتا للتركة بناء على طلب ذوى الشأن أو النيابة ويعين القاضى حدود سلطة هذا المدير .

ويجوز وضع أموال التركة تحت الحراسة القضائية بناء على طلب الدائن لاستبعاد دينه ، إذا كانت التركة تدار إدارة سيئة ويستولى الورثة على ريعها بدلاً من تخصيصها لوفاء الديون ، أو قام الخلف بينهم فى قضايا متعددة تصبح معها أهمية التركة وحاجتها إلى إدارة موحدة مبرر لإجابة طلب الحراسة عامة ، وعلى التركة خاصة ، حيث تستقل ذمة المورث وتنهض الحراسة وسيلة لوفاء دين المورث .

غير أن مجال البحث فى جواز فرض الحراسة على التركات وفاء لديون المورث يجب قصره على التركات التى لم يصدر بتصفيتها حكم من المحكمة المختصة ، سواء كان المصفى هو وصى التركة المختار ، أو مصفيا معينا من المحكمة ، لأن تعيين مصف للتركة يحول دون إجابة طلب الحراسة على أمواله كما ينهى الحراسة الصادرة من قبل . ذلك أنه قد أريد بنظام التصفية أن يستقل المصفى بادارة التركة يعمل فى شأنها حكم القانون فلا تعطلها أو تمد منها إدارة أخرى مهما كان المقتضى بها . ويؤيد ذلك ماتضمنه نصوص قانون المرافعات ، فى خصوص التركات التى يكون الورثة — كلهم أو بعضهم — يدعى أهلية أو غائبا — فقد نصت على أن يتولى المصفى جرد التركة بدلاً من الممثل العديم الأهلية أو الوكيل عن الغائب ، إذا كان حكم تعيين المصفى سابقاً على التصديق على محضر الجرد ، فان كان لاحقا له فيكتفى بالجرد الذى تم ويتسلم المصفى أموال التركة مالم ير ابقاءها كلها أو بعضها تحت يد الغائب عن عديم الأهلية أو وكيل الغائب لإدارتها مؤقتا وحفظها حتى تتم التصفية .

ولا يجوز إقامة دعوى الحراسة فى بعض الحالات إذا انعدم الاستعجال المبرر للحراسة ، وزالت الضرورة الموجبة له .

مثال ذلك : إذا كان النزاع فى موضوع الحق بين الورثة قد رفع الى محكمة الموضوع . وظل الوارث المدعى عليه واضعا يده على التركة مدة طويلة ولم توجه إلى إدارته لها مطاعن جدية ، أو لم يأخذ المدعى على إدارة الوكيل عنه وعن باقى الورثة إلا مآخذ مبهمة غير محددة .

ولا يجب أن يقتصر القاضى على اثبات وجود النزاع فى التركة ، فيأمر بالحراسة استناداً الى مجرد ذلك ، بل يجب عليه أن يتعرف أسباب الجد فى حق المدعى عليه فى الميراث موضوعاً بحسب ما تدل عليه ظاهر المستندات المقدمة .

إلا أنه لايختص بالفصل فى الدفع بعدم قبول الدعوى الذى يستند إلى أنه ليس للمدعى حق فى التركة التى يطلب وضعها تحت الحراسة ، أو أن يدخل فى الحراسة مالاً معينا ، تطبيقا لقانون أجنبى لايزال انطباقه على التركة موضع نزاع . كما لايختص بعزل منفذ الوصية ، ولا البحث فى ادعاءات الورثة إذا اقتضى ذلك التعرض لمسائل موضوعية لايختص بها غير قاضى الأحوال الشخصية وفقا للقانون الواجب التطبيق ، كما لايختص بالترخيص للحارس المقام على التركة بايداع حصته الورثة خزانة المحكمة قبل تسوية ديون التركة .

الأحكام

لما كان المستفاد من نص المادتين ٧٢٩ ، ٧٣٠ من القانون المدنى أن الحراسة القضائية هى اجراء وقتى يأمر فيه القاضى بوضع منقول أو عقار أو مجموع من المال تحت يد شخصى يتكفل بحفظه وادارته وذلك بناء على طلب صاحب المصلحة اذا تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه وذلك حتى ينتهى النزاع قضاء أو رضاء .

وحيث أنه وترتيبا على ماسلف ولما كان البادى جدية قول المستأنفين باستئثار المعلن اليهم بريع العقارات المبينة بصحيفة أول درجة والمخلفة عن مورثهما دون اعطائهم نصيبهم فى ذلك الريع وأية ذلك عدم نفيهم ذلك الادعاء بثمة سند جدى وكذا اقامة المستأنفين لدعوى حساب موضوعية يطالبون فيها المستأنف

ضدهم بتقديم كشف حساب عن إدارتهم تلك العقارات منذ تاريخ وفاة مورث الطرفين بتاريخ ١٩٨٢/٦/٢٣ .

ولما كان فى ذلك الاستئثار بالريع المستحق للمستأنفين مايولد خطر على حقوقهم والاستعجال المبرر لاختصاص القضاء المستعجل بفرض الحراسة القضائية الأمر الذى تستقيم معه شرائط فرض الحراسة القضائية ومن ثم تقتضى المحكمة بفرضها على العقارات المبينة بالصحيفة تعيين المستأنف الأول مرشح المستأنفين حارسا قضائيا بلا أجر لأداء مأموريته المبينة بمنطوق هذا الحكم وذلك لخلو الأوراق من ثمة مطاعن بل فضلا عن كونه مرشح الأغلبية .

يشترط للقضاء بفرض الحراسة القضائية من القضاء المستعجل ضرورة توافر أركانها المنصوص عليها بالمادتين ٧٢٩ ، ٧٣٠ من القانون المدنى بالاضافة الى ضرورة توافر شرطى الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق والمستقر عليه فقها وقضاء فى تعريف الاستعجال هو أنه ضرورة الحصول على الحماية القانونية العاجلة التى لاتتحقق من اتباع الاجراءات العادية للتقاضى نتيجة لتوافر ظروف تمثل خطرا على حقوق الخصم أو تتضمن ضررا قد يتعذر تداركه واصلاحه وينبع ذلك الاستعجال من طبيعة الحق المتنازع عليه وما هية الاجراء الوقتى المطلوب (الدكتورة أمينة النمر فى قوانين المرافعات الكتاب الأول طبعة ١٩٨٢ ص ٣١٢ ومابعدها . ونقض مدنى جلسة ١٩٧٧/٦/٢٢ فى الطعن رقم ٧٧٢ لسنة ٤٣ ق) . واذ كان ذلك وكان مورث الطرفين قد توفى بتاريخ ١٩٦٨/٤/٢٥ ومن ثم فان فى مرور أكثر من أربعة عشر عاما على ذلك الوضع ماينفى عن الدعوى صفة الاستعجال المبرر لاختصاص القضاء المستعجل ويكون فى قضاء الموضوع المتسع لمثل ذلك النزاع . فضلا عن أن الأمر فى حاجة إلى بحث متعمق موضوعى توصلا لما اذا كان المستأنف عليه الثالث مستأجرا من أشقائه كما ذهب أم أنه لاتوجد علاقة ايجارية كما ذهب المستأنف الذى أقر بصحيفة استئنافه بأن المستأنف عليه الثالث واضع اليد على أنصبة الشركاء وقد قصر حقوقهم على الأجرة القانونية فقط ومن ثم تخرج المنازعة برمتها عن الاختصاص النوعى للقضاء المستعجل .

لما كان البادى أخذا من ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتها جدية النزاع بين الطرفين حول ادارة تركة مورثهم وكيفية توزيع الريع على أصحاب النصيب فيه وكذا فيما اذا كانت التصرفات المنسوب صدورها للمورث للمستأنف عليها الأخيرة حقيقة أو صورية واقامة الأخيرة دعوى صحة ونفاذ العقد الصادر لها من مورثها والمقيدة برقم ١٩٨١/٦٦٥٢ مدنى كلى شمال القاهرة الأمر الذى تستظهر معه المحكمة توافر الخطر من بقاء أعيان التركة على حالها ويتوافر بالتالى الاستعجال المبرر لاختصاص القضاء المستعجل بفرض الحراسة القضائية حتى ينتهى النزاع قضاء أو رضاء الأمر الذى يتعين معه فرض الحراسة القضائية على الأعيان المبينة بصحيفة أول درجة والمخلفة عن مورث الطرفين وبتعيين حارس الجدول صاحب الدور حارسا قضائيا عليها لأداء المأمورية المبينة بمنطوق هذا الحكم وذلك توفيرا لقدر أكبر من الطمأنينة بين طرفى النزاع (. وجاء بمهمة الحارس وفقا لمنطوق الحكم أن عليه توزيع الريع على أصحاب النصيب عدا الحصة المتنازع عليها فعليه ايداع ريعها خزينة المحكمة لحين الفصل نهائيا فى الدعوى رقم ٦٦٥٢ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى شمال القاهرة) .

قضى بأنه ولما كانت المستأنف ضدها قد استصدرت اعلام وراثة من محكمة فاقوس للأحوال الشخصية يثبت وراثتها للمرحوم/..... ومن ثم فلن مؤدى نص المادة ٣٦١ من اللائحة الشرعية وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض أن المشرع أراد أن يضفى على اشهاد الوفاة والوراثة بحجية مالم يصدر حكم على خلافه ومن ثم أجاز لذوى الشأن ممن لهم مصلحة فى الطعن على الاشهاد أن يطلبوا بطلانه سواء كان ذلك فى صورة دعوى مبتدأة أو فى صورة دفع (نقض جلسة ١٩٥٨/٦/١٩ لسنة ٩ العدد الثانى ص ٦٠٣ وكذلك نقض جلسة ١٩٦٤/٣/١١ لسنة ١٥ العدد الأول ص ٣٤ . وأيضا نقض جلسة ١٩٦٦/٦/٢٩ السنة ١٧ العدد الثانى ص ١٤٨) .

وترتيبا على ذلك يكون الطريق الوحيد لاهدار حجية الاشهاد الذى سبط فعلا هو صدور حكم المحكمة القضائية على خلاف هذا الاشهاد الأستاذ كمال صالح البنا فى الصيغ القانونية ط ١٩٨٠ ص ١٥٨) اذا كانت المستأنفة الثانية قد استخرجت اشهاد وفاة من محكمة الفيوم بينما استخرجت المستأنف عليها اشهاد

آخر لذات المتوفى من محكمة فاقوس وقد أقامت الأخيرة دعوى ابطال الاشهاد الصادر من محكمة الفيوم الأمر الذى تتوافر به موجبات الحراسة القضائية لحجية كل من الاشهادين الى أن يقضى ببطلان أحدهما .

وفى ذات المعنى قضى بأن المحكمة تنوه الى أن مسألة وراثة المستأنف للمرحومة/...... من عدمه مسألة تخرج عن اختصاص هاـه المحكمة ولا تستطيع التعرض لها ان اثباتا أو نفيا وكل مايحكمها فى ذلك هو الاعلام الشرعى رقم ١٩٨١/٥ الصادر من محكمة روض الفرج حيث لم يثبت فيه ، صفة المستأنف كوارث ومن ثم فإنه وأيا كانت مستندات المستأنف المقدمة كتدليل على وراثته لها فانها لاتجدى أمام القضاء المستعجل مع وجود الاعلام الشرعى وذلك لأن المستقر عليه فقها هو أنه اذا صدر الاعلام الشرعى (الاشهاد) فان تحقيقه فى خصوص الوفاة والوراثة والوصية الواجبة يكون حجة مالم يصدر حكم شرعى من المحكمة المختصة على خلاف هذا التحقيق (المستشار أنور العمروسى فى أصول المرافعات الشرعية فى مسائل الأحوال الشخصية الطبعة الرابعة ص ٤١٤) .

كما وأن قضاء النقض قد استقر على أنه وفقا للمادة ٣٦١ من لأئحة ترتيب المحاكم الشرعية يكون تحقيق الوفاة والوراثة فى هذا الخصوص حجة مالم يصدر حكم على خلاف هذا التحقيق (نقض جلسة ١٩٦٦/٥/١١ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٧ العدد ٣ مدنى أحوال س ١٠٨٣ ومابعدها) وكذا التعليق على ذلك الحكم للاستاذ عبد المنعم اسحق هليل محمد المنشور بمجلة قضايا الحكومة السنة ١٧ العدد ٢ أبريل ويونيو ١٩٧٣ ص ٥١٧) وقد خلت أوراق الدعوى من ثمة اشهاد مقابل صادر على خلاف الاشهاد المقدم أو حتى ثمة طعن قضائى فيه .

وحيث أن البادى من ظاهر الأوراق والمستندات أن ثمة خلاف جدى حول ادارة أعيان التركة الأمر الذى يتحقق معه الخطر من بقاء الحال كما هو عليه ويغدو لذلك فرض الحراسة متفقا مع صحيح الواقع والقانون .

ليس صحيحا فى القانون أن الحراسة القضائية منوطة دوما بقاضى الأمور المستعجلة وانما الصحيح أنه لايختص بها الا إذا توافر شرطى الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق . وقد انتهى الحكم المستأنف صحيحا الى تخلف وجه

الاستعجال فى الدعوى لتأخر الطالب فى رفع دعواه مدة تربو على العشر سنوات وبالاضافة الى ذلك فان فى القضاء بالاجراء الوقتى المطلوب وهو فرض الحراسة القضائية مساس ولا شك بأصل الحق وذلك لحاجة الأمر الى بحث متعمق موضوعى يدور حول حق الطالب المدعى به فى محل النزاع وهو مالا يشير اليه الأوراق فى ظاهرها .

لما كان ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتها يشف ويشير الى النزاع الجدى حول ادارة تركة المورث وكيفية توزيع الريع على أصحاب النصيب ودلالة ذلك عدم دفع المستأنف ضدهم الدعوى بثمة دفع أو دفاع جدى فضلا عن عدم تقديمهم ثمة دليل يفيد اعطائهم المستأنفين حقوقهم فى الريع الأمر الذى يشير الى الخطر من بقاء الحال على ماهو عليه وبالتالى الاستعجال المبرر لاختصاص القضاء المستعجل بفرض الحراسة القضائية على تركة مورث طرفى التداعى .

الادعاء بأن عقد البيع المسجل قد صدر من الطرفين فى مرض الموت والقول بأنه لايسرى سوى فى حدود الثلث كوصية أمر لايبرر فرض الحراسة القضائية وذلك لانتفاء شرط النزاع الجدى . وذلك لكون العقد مسجلا فضلا عن خلو الأوراق من ثمة منازعات موضوعية بشأن ذلك العقد .

الخلف على إدارة المال المخلف عن المورث وكيفية توزيع البيع الناتج على أصحاب النصيب فيه أمر يتوافر معه الخطر من بقاء الحال على ماهو عليه وبالتالى يتوافر الاستعجال المبرر لاختصاص القضاء المستعجل .

لايغير من عدم جدية النزاع مجرد اقامة دعوى بصورية العقد بعد اقامة الدعوى المستأنف حكمها لخدمتها اذ أنه ليس بمجرد اقامة الدعاوى تتغير المراكز القانونية وانما التغيير يكون بصدور الأحكام فيها .

مجرد رفع دعوى حساب لايوفر حالة النزاع الجدى طالما أن المستأنف قد تسلم حصته فى الريع ولا يغير من ذلك نعيه على ذلك الريع بالضآلة اذ أن مجال ذلك فى دعوى الحساب أما دعوى الحراسة فليس فى الأوراق ثمة مايشير الى نزاع جدى يؤدى الى الخطر من بقاء الحال على ماهو عليه ومن ثم تفتقر الدعوى الى أهم أركانها وهو الاستعجال المبرر لاختصاص القضاء المستعجل .

وحيث أنه ولما كان البادى أخذا من ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتها جدية النزاع المستحكم بين الطرفين حول مآل تركة مورثهم وحق كل منهم فيها وعما اذا كانت التصرفات الصادرة من المورث لزوجته أو تصرف بعض الورثة لبعضهم الآخر حقيقيا أم صوريا الأمر الذى يتوافر معه الخطر من بقاء أعيان التركة على حالها ويتوافر بالتالى الاستعجال المبرر لاختصاص القضاء المستعجل بفرض الحراسلا القضائية .

المقصود بالنزاع المبرر لفرض الحراسة القضائية هو النزاع بمعناه الواسع الذى يكون منصبا على الملكية أو على الادارة أو على أى أمر آخر يختلف باختلاف وظروف كل دعوى .

لايؤذن للحارس بتسليم الريع المقابل للقدر المتنازع عليه الى أى من الخصوم بل يجب الاحتفاظ به بايداعه خزانة المحكمة حتى ينتهى النزاع قضاء أو رضاء ويتحدد صاحب النصيب فيه أما الريع المقابل للقدر الغير متنازع على ملكيته فانه يؤذن للحارس بتسليمه لأصحاب الحق فيه .

طلبت المدعية الحكم بفرض الحراسة القضائية على الشقة التى اشتراها مورثها تمليك وقام بدفع مقدم الثمن وبعض الأقساط قبل وفاته وقضت المحكمة بعدم اختصاص القضاء المستعجل نوعيا بنظر الدعوى تأسيسا على أن ظاهر الأوراق قد خلا مما يفيد ثمة نزاع بين الطرفين حول الشقة موضوع الدعوى سواء فيما يتعلق بملكيتها أو وضع اليد عليها بما تكون معه الدعوى والحال كذلك قد جاءت مفتقرة لأحد الشروط اللازمة لاختصاص القضاء المستعجل بنظرها وهو شرط النزاع الجدى .

(ماسبق أحكام متنوعة من قضاء محاكم الأمور المستعجلة) .

المبحث الثالث

الحراسة القضائية على أموال المدين المعسر

يجد المدين نفسه أمام اجراءات تنفيذ متعدد ومنفصلة بعضها عن البعض الآخر ، وأمام دائنين يسارع كل منهم إلى إستصدار حكم ضده ليحصل بموجبه على اختصاص على عقاراته ليخلق لنفسه نوعاً من الأفضلية والامتياز على غيره من الدائنين ، كل ذلك مرهن للمدين ومضيع لكثير من المصاريف والوقت ، وفضلا عن ذلك فالمدين لايمكنه أن يحصل على تسوية ودية مع دائنيه إذ لابد تمامها من إجماع كافة الدائنين .

حرية المدين فى التصرف :

المدين له مطلق الحرية فى التصرف فى أمواله وإدارتها رغم إعساره ، فيجوز له قانونا أن يتصرف فيها بجميع أنواع التصرفات الجائزة بمقابل أو بغير مقابل ، كما يجوز له أن يرهن عقاراته لمن يشاء أو يوفى من دائنيه من يشاء ، هذا فضلا عما قد يجريه من عقود صورية بقصد استخلاص بعض أمواله من التنفيذ عليه . وكل ذلك من غير أية ضمانة تكفى حماية حقوق الدائنين ، إلا ماترد على حرية المدين من قيود نتيجة لاجراءات التنفيذ المختلفة التى يتخذها الدائنون على أمواله ، وسوى ماقد توفره الدعوى البوليصية والدعوى الصورية والدعوى غير المباشرة من حماية لهؤلاء الدائنين . فهل تكفل لهم حماية كافية ؟

وقد يثور فى الذهن أن اجراءات التنفيذ التى قررها القانون للدائنين تكفل لهم حماية من تصرفات مدينهم ، لأنها تضع عقاراته ومنقولاته تحت يد القضاء ، إلا أنها مع ذلك لاتحمى الدائنين من تصرفات المدين حماية كافية .

ففى حجز المنقول يستطيع المدين من غير عناء كبير أن يهرب من التنفيذ بعض أمواله ليحول بين الدائنين والتنفيذ عليها . فضلا عما يفاجأ به الدائن الحاجز من دعاوى استرداد كيدية كثيرة .

كذلك فى حجز ما للمدين لدى الغير من اليسير على المدين أن يتوطأ مع الغير ، فيقرر هذا تقريرات سلبية بما فى ذمته ، أضراراً بالدائنين .

وعلى ذلك فاجراءات التنفيذ لاتوفر للدائن حماية كافية من تصرفات مدينهم ، فهل توفر لهم الدعاوى الثلاث المذكورة هذه الحماية ؟ ان الدعاوى الثلاث المذكورة التى قصد بها المشرع حماية الدائنين من تصرفات مدينهم لاتكفل لهم سوى حماية ناقصة أيضا .

فالدعوى الغير مباشرة : لاتمنع المدين من التصرف فى أمواله وحتى لاتمنعه من مباشرته بنفسه استعمال الحق الذى يباشر الدائن استعماله .

والدعوى البوليصية : فضلا عن صعوبة إثبات شروطها ، فلا تغل يد المدين عن التصرف ، وهى إن وفرت حماية للدائن من تصرفات مدينهم فما ذلك إلا بالنسبة للدائن التى رفعها ،ز فلا ينفذ التصرف فى حقه فقط ويجوز له وحدة التنفيذ على الشىء موضوع التصرف دون سائر الدائنين الآخرين .

وفى الدعوى الصورية ، وإن استفاد منها سائر الدائنين ، إلا أن اثبات الصورية أمر غير يسير .

ومن جهة أخرى . فيجوز للدائن اتخاذ كافة طرق التنفيذ الفردية على أمواله فى أى وقت شاء . وهذه الطرق فضلا عن أنها بطيئة — ومعقدة وكثيرة النفقات ، كما أنها لاتجنب الدائنين من خطر التزاحم فيما بينهم ، ولاتحقق المساواة لهم .

ومن المقرر — وفقا للتشريع القائم — أنه لايجوز فرض الحراسة القضائية على ذمة المدين المعسر لتصفيتها تصفية جماعية ، إذ أن المشرع قد أبدى رأيه فى ذلك فعلا بالعدول عن المواد التى كانت قد وردت فى مشروع القانون المدنى مستحدثة لنظام التصفية الجماعية لأموال المدين المعسر .

ولكن يذهب رأى إلى القول بأنه إذا كان لايجوز أن تفرض الحراسة على جميع أموال المدين لتصفيتها تصفية جماعية فانه من الجائز فرض الحراسة على هذه الأموال جملة ليتولى الحارس إدارتها جميعا حتى يستوفى الدائنون حقوقهم من ريعها ، وذلك استناداً الى عموم المادة ٧٣٠ مدنى .

ويذهب رأى آخر الى القول بعدم جواز فرض الحراسة القضائية على ذمة المدين المعسر بناء على طلب الدائنين لادارتها ووفاء ديونهم من ريعها كما فى فرض الحراسة على أموال المدين جملة من حجر على طريقه فى إدارة كافة أمواله مما تخرج عن الأغراض التى رسمها المشرع أساساً للحراسة القضائية فضلا عما فى ذلك من تقرير لقواعد شبيهة بتلك المقررة فى صدد افلاس التاجر ، والأمر يتطلب تدخل المشرع لتطبيقها على غير التجار .

والرأى الأخير هو الراجح فقها وقضاء .

وتوجد حالة أخرى وهى الحراسة القضائية التى يطلبها دائن لمجرد رغبته فى الاطمئنان إلى دفع دينه منعا للخطر الذى يحل به إن لم يوضع المال تحت الحراسة القضائية .

والأصل أن الحراسة ليست من وسائل التنفيذ الجبرى على المدين الممتنع عن الوفاء ، ذلك أن طرق التنفيذ الجبرى قد أوضحها قانون المرافعات على سبيل الحصر وليس من بنيها الحراسة القضائية ، وبالتالى فالأصل أنها لاتفرض على المال لمجرد الرغبة فى وفاء الدين المستحق . ولكن هذه القاعدة ليست مطلقة . فإذا رغب الدائن فى اتخاذ الحراسة القضائية كوسيلة لاستيفاء حقه من مدينه رغم انفساح المجال أمامه فى وسائل التنفيذ الجبرى الأخرى فعندئذ تكون الحراسة القضائية قد فقدت ركن الخطر الحال وأريد اتخاذها كمجرد وسيلة للتنفيذ الجبرى مع عدم النص عليها فى قانون المرافعات بين وسائل التنفيذ الجبرى . أما إذا اتضح للقاضى أن الدائن يطلب الحراسة القضائية لاستيفاء حقه بسبب مالاقاه أو مايرجح جدياً أنه سيلاقيه من عسر وعقبات فى طريق اتخاذ وسائل التنفيذ الجبرى العادية بما يجعل حقوقه معرضة للخطر إن هى تركت لتلك الوسائل العادية وحدها ، مايجوز عندئذ فرض الحراسة القضائية لتوفر أركانها .

المبحث الرابع
الحراسة على الشركات

يختص قاضى الأمور المستعجلة أثناء أنعقاد الشركة أو قيام دعوى بفسخها وتصفيتها أو حتى فى حالة فسخها ، باتخاذ الاجراءات السريعة التحفظية التى تقتضيها حماية الطرفين ، كوضع أموال الشركة تحت الحراسة القضائية .

الأسباب التى قد تستلزم هذا الاجراء كثيرة :

فقد يقع خلاف بين الشركاء والأعضاء المنتدبين للادارة بحيث يتعذر الاستمرار فى الادارة . وقد يخل المدير المعين فى عقد الشركة بالتزاماته اخلالاً جسمياً يقتضى استبدال غيره به حتى ولو كان متفقا فى عقد الشركة على تعيينه مصفيا لها . وقد يتوفى الشركاء أو بعضهم ، ويظل المدير الفعلى للشركة دون أن ينيبه الورثة عنهم ، ويقوم نزاع بينهم فى قيمة أموال الشركة ، أو فيما إذا كانت الشركة قد صفيت فعلا أو لا . وقد يقوم نزاع فى طبيعة العلاقة التى بين الطرفين هل هى شركة توصية أو ايجارة أشخاص . وقد تكون أسهم شركة المساهمة مرهونة لدائن رهناً حيازياً ، ويستلزم عقد الجمعية العمومية ايداعها مركز الجمعية أو أحد البنوك المعنية لذلك ، فيجوز لقاضى الأمور المستعجلة تعيين حارس قضائى بتسليم هذه الأسهم من الدائن المرتهن وايداعها فى مركز الشركة بحيث يسمح لأصحابها بالتصويت فى الجمعية العمومية ، ثم يردها اليه بعد انفضاض الجمعية . وقد يكون المدير المسئول فى شركة التوصية قد أفلس ويرى السنديك لكفالة حسن إدارة الشركة وضعها تحت الحراسة . وتجوز الحراسة إذا شجر الخلاف بين أعضاء نقابة العمال وهيئة ادارتها ويتبين أن الغرض الذى أنشئت من أجله النقابة قد أصبح مستهدفا للخطر وأصبحت موارد النقابة معرضة للخطر .

وقضى بأن للحراسة القضائية على الشركة مايبررها إذا رفعت دعوى بطلب تصفيتها إلى قاضى الموضوع بسبب الخلاف بين الشركاء ومايترتب على ذلك من الخطر على حقوق الطالبين .

كما قضى فانه إذا كان الخلاف بين مديرى شركة القضاء من بحيث يجعل الاستمرار فى الادارة أمراً متعذراً فان ذلك يبرر وضع أموال الشركة تحت الحراسة القضائية لاسيما إذا كانت دعوى الفسخ مرفوعة الى المحكمة الموضوعية .

كما قضى بأنه لايقبل طلب الشريك الموصى وضع الشركة تحت الحراسة القضائية بسبب اهمال المديرين لشئونها إلا إذا كان ذلك هو الحل الوحيد لصيانة الشركة .

وللقاضى سلطة مطلقة فى اختيار شخص الحارس ، فقد يكون أحد الشركاء أو أجنبيا ، وقد يرى أن طبيعة أعمال الشركة تستلزم إقامة نفس المدير حارساً يُضم اليه حارس آخر يشرف على أعماله ويراقبها . كما أن مهمة الحارس تختلف باختلاف الضرورة التى تقتضيها الحراسة أصلا ، فقد تقتصر على مجرد الاشراف على عمل المدير ومراقبة حركة الايراد والتصرف ، أو العودة إلى عقد الجمعية العمومية لفحص الحساب والتصديق عليه ، أو تسلم اسهم شركة المساهمة من الدائن المرتهن لها حيازيا وإيداعها فى مركز الجمعية ليستطيع أصحابها التصويت فيها ، أو لدعوة الجمعية العمومية للانعقاد فى دورين أحدهما عادى والآخر غير عادى للمداولة أو من مدة الشركة التى أوشكت على الانتهاء ، أو للمناقشة فى الخلاف الحاصل بين أغلبية الشركاء وأغلبية ضئيلة لأعضاء مجلس الادارة .

والحراسة فى هذه الصورة هى اجراء تحفظى لايمس الحق ولايحل بقصد تأسيس الشركة ونظامها الذى يبقى على أن لمجلس الادارة وحدة حق دعوة الجمعية العمومية واقتراح مد مدة الشركة .

إلا أنه يجب أن تكون الحراسة إجراءا مؤقتا لايمس الحق ، فلا يجوز ، حتى ولو اقتصرت مهمة الحارس على مجرد الاشراف على عمل المدير ومراقبة الايراد والمنصرف ، إذا اتضح أنها ليست اجراءاً تحفظيا ، بل وسيلة للمد نهائيا ، طول مدة الشركة ، من السلطة المخولة للمدير بمقتضى عقد الشركة ، أو باتفاق خاص بين الشركاء ، فانه يترتب على ذلك تعديل فى حقوق الشركاء ، لاسيما إذا لم تكن هنا دعوى موضوعية لطلب فسخ هذا العقد أو الاتفاق .

وتنتهى الحراسة بالفصل نهائياً فى النزاع موضوعاً بين الطرفين من المحكمة المختصة ، فإذا كان موضوعه طلب بطلان الشركة أو فسخها وتصفيتها ، فان الحكم برفضها أو بتعيين مصف للشركة يضع حداً للحراسة ، على أن لقاضى الأمور المستعجلة سلطة استبدال الشخص الذى تعينه محكمة الموضوع مصفيا للشركة بحارس قضائى .

وقضى بأنه يجب أن يعتبر مصفى الشركة الذى تعينه محكمة الموضوع نائبا عن الشركة أو الشركاء لاجهة القضاء التى أقامته إذا لم تكن المحكمة لم تقفل فى تعيينه أكثر من اقرار اتفاق الطرفين ، على أنه حتى إذا اعتبر نائبا عن المحكمة التى عنيته ، فلقاضى الأمور المستعجلة سلطة استبدال حارس قضائى يقيمه على أموال الشركة به .

الأحكام

وحيث أنه وعن موضوع الاستئناف فانه بداءة وعن مبدأ فرض الحراسة القضائية على الشركة محل النزاع فانه ولما كان الحكم المستأنف قد جاء صائبا فيما انتهى اليه من فرض الحراسة القضائية على الشركة لاحتدام الخلف على ادارتها ومن ثم فالمحكمة تؤيده لأسبابه فيما جاء بهذا الشق وتضيف الى ذلك بأنه لايغير من ذلك القول بأن الشركة تعتبر لاغية لعدم اشهار ملخص عقد انشائها فى سجل الحكم ولصقه فى اللوحة المعدة لذلك . اذ أن المستقر عليه فقها وقضاء هو أن الشركة الباطلة لعدم الشهر تعتبر قائمة بين الشركاء فى الفترة مابين العقد وطلب البطلان بحكم الفعل والواقع أى بوصفها شركة فعلية أو واقعية ومفاد ذلك ان عدم اشهار شركة التضامن أو شركة التوصية البسيطة لايترتب عليه بطلانها بما بين الشريكين الا إذا طلب ذلك أحدهما وحكم به وعندئذ تسوى حقوقها فى الأعمال التى حصلت كما هو صريح نص المادة ٥٤ من قانون التجارة القانون التجارى للدكتور/مصطفى كمال طه طبعة ١٩٨١ ص ٢٤٦ وموسوعة الشركات للدكتور محمد كامل أمين ملش طبعة ١٩٨٠ ص ١٠٠ والقانون التجارى للدكتور ثروت عبد الرحيم طبعة ١٩٨٢ ص ٣٢٢ ومابعدها . وأيضا نقض مدنى

١٩٥١/١/٤ س ٢ ص ٢١٣ ، نقض ١٩٦٥/١١/٩ س ١٦ ص ٩٨٦) .
ومن ثم يكون القول بأن الشركة منتهية ولا وجود لشخصيتها المعنوية على غير سند جدى .

وحيث أنه وعن موضوع الاستئناف فانه بداءة وعن دفع المسأنفة عدم قبول الدعوى لاتفاق الشركاء فى البند السادس عشر من عقد الشركة فى عرض ماينشأ من منازعات على التحكيم فانه ولما كان المستقر عليه فى الاتفاق على التحكيم لايمنع صاحب الشأن من الالتجاء الى القضاء المستعجل بشأن الطلبات الوقتية المتعلقة بذات النزاع الا اذا كان متفقا على عرضها هى الأخرى على التحكيم وفى ذلك قضى بأن مشارطة التحكيم لاتمنع من امكان الالتجاء الى القضاء العادى لاتخاذ اجراءات تحفظية كتعيين حارس .

(استئناف مختلط ١٩٣٣/١١/٢٩ المجموعة ٤٦ ص ٥٥) . الأمر الذى يضحى فيه هذا الدفع على غير سند جدى .

المستقر عليه أن توقف الشركة واقامة أحد الشركاء دعوى موضوعية بطلب تصفيتها لايمنع من وجود تلك الشركة واستمرار احتفاظها بمركزها العام ومن ثم يجوز أن تكون محلا للحراسة القضائية طالما توافرت أركانها وشروط اختصاص القضاء المستعجل بها .

لما كان المستقر عليه أنه يجوز فرض الحراسة القضائية على شركات الأشخاص كلما توافر النزاع والخطر وبقية أركان الحراسة كأن يستأثر أحد الشركاء بالادارة والأرباح بحيث يصبح من الخطر بقاء الأموال تحت يده . أو كأن تحتدم الخصومة بين الشركاء وبين الشريك المتولى لادارة تلك الأموال حول ملكية بعض أموال الشركة أو ادارتها بحيث يصبح من الخطر بقاء تلك الأموال فى يد المدير المالى الى أن يبت فى النزاع الموضوعى بينهم فاذا اتضح للقاضى المستعجل أن هذا النزاع الجدى من شأنه أن يجعل من الخطر استمرار الوضع على ماهو عليه فانه يقضى بفرض الحراسة القضائية على الشركة عند تكامل بقية أركان الحراسة وتستمر حتى ينتهى وجه النزاع الذى كان سببا فى فرضها .

(نقض مدنى ١٩٥٢/٦/٥ مجموعة المكتب الفنى س ٣ ص ١١٦٥) ولما كان ذلك وكان البادى من ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتها جدية النزاع بين طرفى الخصومة حول شركة التضامن المبينة بالصحيفة واستئثار المستأنف عليه المكلف بادارة تلك الشركة بأرباحها منذ تاريخ انشائها بحجة استغلال تلك الأرباح فى زيادة رأس المال الشركة وزيادة نشاطها ولاينال من ذلك دفع المستأنف عليه بتخارج المستأنف بموجب عقد تخارج مؤرخ ١٩٧٠/١/١ لانكار المستأنف ذلك العقد واقامته دعوى تزوير أصلية عليه مع اخطار مصلحة الضرائب المستأنف بتحديد جلسة للفصل فى أوجه الخلاف فيما يتعلق بالأرباح وكذا المذكرة المقدمة لمصلحة الضرائب باسم المستأنف والمستأنف ضده فى القضية رقم ١١٧٣ لسنة ١٩٧٤ تجارى وكذا المذكرة المقدمة للتأمينات الاجتماعية باسم المستأنف ضده والذى يقر فيها من المستأنف شريك له ومؤمن عليه كصاحب عمل طبقا للقانون واخطار مصلحة الضرائب لكل من طرفى الخصومة باعتبار كل منهما شريك فى شركة التضامن محل النزاع بربط الضريبة بتاريخ ١٩٧٣/١٢/٢٢ .

مما تستشف معه المحكمة جدية المنازعة وتوافر الخطر من بقاء الحال على ماهو عليه وبالتالى الاستعجال المبرر لاختصاص القضاء المستعجل فرض الحراسة القضائية .

المستفاد من نص المادة ٥٨ من قانون التجارة أنه يلزم كتابة وايداع ونشر وقيد كل تغيير أو تعديل يحصل فى عقد الشركة الأصلى ليعلم بذلك كل ذى مصلحة والا كان التعديل الملحق لاغيا ومن ثم فانه يجب شهر القيد بالطرق القانونية لشهر العقد الأصلى كما يجب شهره فى السجل التجارى وفى ذلك قضت محكمة النقض بأنه يجب شهر مشاركة الشركة طبقا لما ورد فى المادة ٤٨ ومابعدها من قانون التجارة وشهر كل تعديل يحصل بعد ذلك فى البيانات الواجب شهرها والا كان التعديل الملحق لاغيا نقض ١٣ أبريل سنة ١٩٥٠ المحاماه س ٣١ ص ٩٤ وأيضا فى هذا المعنى موسوعة الشركات للدكتور محمد كامل أمين ملش طبعة ١٩٨٠ ص ٩٥ ومابعدها وأيضا القانون التجارى للدكتور مصطفى كمال طه طبعة ١٩٨١) .

واذ كان ذلك وكان عقد التعديل المؤرخ ١٩٧٩/١١/١ سند المستأنف جاء مخالفا لما سبق وذلك بفرض مسايرة المستأنف بأنه عن ذات الشركة فاذا ما أضيف الى ذلك أنه فى الواقع قد جاء به أنه عن شركة الاخلاص بينما الشركة محل طلب الحراسة هى شركة الاعتماد وليست الاخلاص ومن ثم فانه اذا جاء الحكم المستأنف ليقول بأن المدعى عليه قد تقدم بمستندات تنبىء من ظاهرها انها تخص شركة أخرى غير تلك التى ابتغى المدعى وضعها تحت الحراسة وأنه لم يقدم أية مستندات تخص تلك الشركة الأخيرة تفيد التخالص يكون فى محله للأسباب التى بنى عليها وتقرها هذه المحكمة .

قضت محكمة النقض بأنه يجوز فرض الحراسة القضائية على شركات الأشخاص كلما توافر النزاع والخطر وبقية أركان الحراسة كأن يستأثر أحد الشركاء بالادارة والأرباح بحيث يصبح من الخطر بقاء الأموال تحت يده أو كأن تقوم الخصومة بين الشركاء وبين الشريك المتولى لادارة تلك الأموال حول ملكية بعض أموال الشركة أو ادارتها بحيث يصبح من الخطر بقاء تلك الأموال فى يد المدير المالى الى أن يبت فى النزاع الموضوعى بينهم فاذا اتضح للقاضى المستعجل أن هذا النزاع الجدى من شأنه أن يجعل من الخطر استمرار الوضع على ماهو عليه فانه يقضى بفرض الحراسة القضائية على الشركة عند تكامل بقية أركان الحراسة وتستمر حتى ينتهى النزاع الذى كان سببا فى فرضها .

(نقض مدنى ١٩٥٢/٦/٥ س ٣ ص ١١٦٥) .

كما قضت أيضا بأنه متى كان يبين مما جاء فى الحكم أن المحكمة أقامت قضاءها بالحراسة على أموال الشركة (شركة تضامن) استنادا الى ماتجمع لديها من أسباب معقولة تحسست معها الخطر العاجل من بقاء المال تحت يد حائزه وكان تقدير الجد فى النزاع وتوافر الخطر الموجب للحراسة من المسائل الموضوعية التى تقدرها محكمة الموضوع متى كانت الأسباب التى جعلتها قواما لقضائها بهذا الاجراء الوقتى تؤدى الى النتيجة التى رتبتها عليها وكان يبين منها أنها لم تتناول عقد تصفية الشركة المبرم بين الشركة بالتأويل والتفسير كما ذهبت اليه الطاعن انما اقتصرت على استعراض وجهتى نظر الطرفين لتبين مبلغ الجد فى النزاع وكان

مايدعيه الطاعن من أن الشركة قد حلت فان شخصية الشركة تبقى بالقدر اللازم للتصفية وحتى تنتهى هذه التصفية فان ماينعاه الطاعن على هذا الحكم من الخطأ فى القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٥٢/١٠/٣٠ المكتب الفنى س ٤ ـــ ٦٣) .

لما كان المستقر عليه هو أنه يجوز فرض الحراسة القضائية على شركات الأشخاص (التضامن والتوصية والمحاصة) فى حالة توافر الاستعجال وبشرط تكامل أركان الحراسة القضائية واذ انتهى الحكم المستأنف الى فرض الحراسة القضائية على الشركة محل النزاع وهى احدى شركات الأشخاص تأسيسا على توافر الخطر من بقاء الحال على ماهو عليه وتوافر الاستعجال من حرمان المدعيين من الأرباح فانه يكون قد جاء على هدى من الصواب ويتعين لذلك تأييده .

يجوز فرض الحراسة القضائية على الشركات القضائية كلما توافر النزاع والخطر وبقية أركان الحراسة كأن يستأثر أحد الشركاء بالادارة والأرباح بحيث يصبح من الخطر بقاء الأحوال تحت يده فاذا اتضح للقاضى المستعجل جدية النزاع بين طرفى الدعوى واحتدامه بينهما فانه يقضى بفرض الحراسة القضائية متى تكاملت أركانها .

لما كان المدعى يقيم دعواه بطلب فرض الحراسة القضائية على شركة التضامن محل النزاع على سند من أنها مناصفة بينهما ويقوم فيها المدعى عليه بأعمال الادارة ولكنه استأثر بحكم موقعه بكافة ايرادات الشركة واضافها لذمته ولم يقم بالوفاء له بنصيبه فى الأرباح وكان المدعى عليه لم يدفع الدعوى بثمة دفع أو دفاع جدى ولم يقدم ثمة دليل على اعطائه المدعى نصيبه فى الأرباح الأمر الذى يتوافر معه الخطر من بقاء الحال على ما هو عليه والضرر المتمثل فى حرمان المدعى من أرباحه واستئثار المدعى عليه بها واذ كان ذلك وكان المال قابلا بطبيعة للادارة بواسطة الغير ومن ثم تتكامل أركان الحراسة القضائية ويتعين القضاء بفرضها حتى ينتهى النزاع بين الطرفين قضاء أو رضاء .

قضت محكمة النقض بأن الحراسة اجراء تحفظى وقتى تدعو اليه الضرورة فهو

موقوف بها ويستمد منها وجوده . واذن فمتى كان الحكم قد بين مأمورية الحارس وهى تسلم أموال الشركة وجردها بحضور طرفى الخصوم وكان لازم ذلك انها تنتهى بمجرد انتهاء العمل الموكول الى الحارس وكانت مأمورية الحارس تختلف عن مأمورية المصفى ولا تتعارض معها اذ سلطة كل منهما تغاير فى جوهرها سلطة الآخر فان ما يعيبه الطاعن على الحكم من أنه لم ينص فى منطوقه على توقيت الحراسة أو أنه أمر بهذا الاجراء مع قيام التصفية لامبرر له قانونيا .

(نقض مدنى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٤ رقم ١٢ ص ٥٦٣) .

قضى بأن موت أحد الشركاء المتضامنين فى شركة تضامن واستمرار باقى الشركاء فى الشركة دون موافقة ورثة الشريك المتوفى ودون أن ينص فى عقد الشركة على استمرارها بعد وفاة أحد الشركاء يجيز لورثة الشريك المتوفى طلب وضع أموال الشركة تحت الحراسة حتى تبت محكمة الموضوع فى تصفيتها وبتعيين مصف لها .

(استئناف مختلط ٣ ديسمبر ١٩٣٠ م ٤٣ ص ٥٦) .

اذا كان الخلاف بين مديرى شركة التضامن بحيث يجعل الاستمرار فى الادارة أمرا متعذرا فان ذلك يبرر وضع أموال الشركة تحت الحراسة القضائية لاسيما اذا كانت دعوى الفسخ قد رفعت الى المحكمة الموضوعية .

(محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٢ مجلد الأحكام المختلطة س ٤٥ ص ٨٢) .

الرأى الذى تأخذ به هذه المحكمة هو أنه فى مجال اختيار الحارس على الشركات فان من الأصوب والأجدى تعيين الشريك القائم بأعمال الادارة حارسا قضائيا على الشركة لما فى تنصيب أجنبى لايعرف شيئا عن أعمال الشركة وعن كيفية ادارتها من خطر على حقوق الجميع وتعطيل للادارة طالما قد خلت الأوراق من ثمة طعن جدى على ذلك الشريك القائم بالادارة .

ولا يغير من ذلك اقامة دعوى للحساب اذ أنها فى ذاتها ليست قرينة تمنع من

تعيينه حارسا قضائيا لما له من دراية ارتضاها طرفى التداعى فى عقد الشركة فضلا عن أنه بلا أجر وتحت اشراف المحكمة .

بالنسبة لشخص الحارس فان الحكم المستأنف قد جانبه الصواب فيما انتهى اليه من تعيين حارس الجدول صاحب الدور على شركة التضامن محل النزاع ذلك أن المستقر عليه فقها وقضاء هو أن الشريك المتضامن فى شركة التوصية البسيطة أحق من غيره بالحراسة لما يضمنه ذلك من استمرار لنشاط الشركة حتى يقضى فى أمرها من جهة الاختصاص طالما خلت الأوراق من ثمة مطاعن جدية حوله تحول دون تعيينه .

لما كان البادى أن الشركة محل النزاع وهى شركة توصية بسيطة للتجارة والتوريدات لا يتفق نشاطها وحارس الجدول كما وأنه لاتوجد ثمة مطاعن جدية على المستأنفة وهى شركة متضامنة ومن ثم ترى المحكمة ملائما لطبيعة وظروف نشاط الشركة تعيين المستأنفة الأولى الشريكة المتضامنة حارسة قضائية بلا أجر .

قضت محكمة النقض بأنه ليس للشريك المدير أن يعترض على الحراسة بقوله أن تعيين الحارس القضائى يتضمن عزلا له وأن العزل لايكون الا بحكم من محكمة الموضوع وطبقا لنص المادة ١٥٦ مدنى ليس له أن يتحدى بذلك لأن مثل هذا القول مردود وبأن الحراسة القضائية متى فرضت عند توافر أركانها فأنها تفرض كأجراء وقتى تحفظى تقتضيه الظروف العاجلة التى تحسسها القاضى من ظروف الدعوى وليس فيها معنى العزل للشريك المنتدب للادارة ولا فيها مخالفة لنص المادة ١٥٦ سالفة الذكر (نقض مدنى ٥ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٣ رقم ١٨٢ ص ١١٦٥) .

المبحث الخامس
« الحراسة القضائية على الأشياء المبيعة »

قد يقوم نزاع بين البائع والمشترى على صحة عقد البيع ، وقد يتم العقد صحيحاً ويقصر المشترى فى دفع الثمن ، وقد يعمل المشترى من جهته على نقص ضمان امتياز البائع على العين المبيعه ، وقد يدفع المشترى الثمن ، ولكن البائع لاينفذ التزامه بتسليم العين المبيعة ، ويستمر فى استقلالها لنفسه بدون وجه حق .

فهل يجوز فى الحالات السالفة الذكر وفى غيرها ، أن يطلب البائع أو المشترى وضع المبيع تحت الحراسة حتى ينتهى النزاع الذى يقوم بينهما على صحة عقد البيع ، أو دفع الثمن ، أو استلام المبيع ؟ وما الأساس القانونى الذى يستند إليه القاضى للحكم بالحراسة فى الأحوال المذكورة ؟

تردد القضاء المصرى فى الحكم بالحراسة بناء على طلب البائع لضمان وفاء ثمن المبيع بحجة أن الحراسة لم تشرع لتكون وسيلة للضغط بها على المدين ، كما أنها ليست طريقا من طرق التنفيذ التى وردت فى القانون على سبيل الحصر .

غير أن الضرورات العملية أضطرت القضاء إلى العدول عن هذا الاتجاه ، فقضى بالحراسة وفاء للدين فى حالات كثيرة ، استناداً إلى ورود حالات الحراسة فى القانون المصرى على سبيل التمثيل لا الحصر .

فأساس الحراسة القانونى وفاء لثمن المبيع إنما يستند ــ وفقا لهذا الرأى ــ على ماورد من حالات الحراسة فى التشريع المصرى على سبيل التمثيل،ولكن هل يدخل النزاع الذى يقوم بين البائع والمشترى على صحة عقد البيع أو على تسليم العين المبيعة فى مدلول عبارة الأشياء المتنازع عليه ؟

توسع الفقه والقضاء فى تفسير معنى النزاع . فاعتبر الملكية متنازعاً عليها إذا طعن البائع فى عقد البيع بأنه حصل بطريقة الغش ، أو حالة ماإذا طلب البائع فسخ البيع لعدم دفع الثمن . وقد سار القضاء على أن القاضى يأمر بوضع

الأشياء تحت الحراسة حتى ولو كانت ملكيتها غير متنازع فيها إذا كانت ضرورة حفظ حقوق الطرفين تقتضى ذلك .

وقضى بأنه إذا كانت الملكية لها من الاحترام والقدسية مايوجب ترك الحائز ينتفع بالشيء الواضع يده عليه بكل حرية وهدوء ، إلا أنه إذا شاب عقد البيع الذى نقل إليه هذه الحيازة عيب من عيوب الرضا ، أو تأخر هذا الحائز عن دفع الثمن ، أو إذا وجد لدى البائع من الأسباب القوية ما تحمله على الاعتقاد بأن المشترى لن يدفع له الثمن علاوة على أنه يعمل على انقاص ضمان البائع بتبديد ريع العين المبيعة أو اتلافها ، أو انقاص قيمتها ، فانه يكون من الواجب فى هذه الحالة حماية حق الطرفين باتخاذ اجراء الحراسة ، حتى اذا قضى نهائيا لأحدهما أعطى له الشيء المبيع . ويكون من السهل إسناد الحراسة فى الحالات المتقدمة إلى أساس صحيح من القانون ، إما استناداً الى صريح النص العام للحراسة ، أو الى ورود حالات الحراسة فيه على سبيل المثال ، وشموله حالات أخرى لم يرد ذكرها بالنص الصريح .

وقد استقر القضاء على الحكم بالحراسة بناء على طلب البائع الذى لم يستوف الثمن والذى يتمتع بامتياز البائع إذا كانت الأعيان المبيعة يخشى عليها من عدم العناية بها وإهمالها ، فان كانت أرضا زراعية يتركها بوراً أو يزرعها زراعة متوالية بدون تسمية حتى تستنزف قوتها وتقل قيمتها الأمر الذى يؤثر على ضمان امتياز البائع .

أو إذا كان العقار المبيع مثقلا بأعباء أخرى تركها المدين تتزايد بقبضه جميع الريع ، وعدم وفاء الدائنين ديونهم منه ، فضلا عن سوء إدارته وتعريضه حقوق البائع لخطر الضياع .

أو إذا كان الحائز أهمل بتنفيذ الأعمال التى تطلبها السلطة الادارية ، بما يعرضها لنزع الملكية . أو إذا امتنع عن سداد الأموال الأميرية الأمر الذى يعرضها لتوقيع الحجز الادارى عليها وبيعها بأبخس الاثمان ، مما يترتب عليه نقص ضمان البائع الذى لم يستوف الثمن .

غير أنه إذا كان العقار المبيع يدار إدارة حسنه ويقوم حائزه بتنفيذ ماتفرضه السلطة الادارية من أعمال ، ولا يوجد أى خوف على حقوق البائع الذى لم يستوف الثمن ، ففى هذه الحالة لاتقضى معظم الأحكام بالحراسة .

ويجوز للدائنين طلب الحراسة على الأعيان المبيعة بالمزاد إذا قصر الراس عليه المزاد فى دفع الثمن ، وكان فى حالة افلاس لاتمكنه من دفعه ، خصوصاً إذا استمر المدين المنزوع ملكيته واضعا يده على العقار يحصل على ريعه اضراراً بالدائنين . كذلك يجوز للراسى عليه المزاد نفسه طلب وضع الأطيان الراسى مزادها عليه تحت الحراسة إذا لم يتمكن من استلامها بسبب منازعة قضائية أثارها المدين المنزوع ملكيته والذى استمر واضعا يده عليها واستغلالها لمصلحته استغلالاً يضربها ويؤثر على حقوق الدائنين المسجلين .

ويجوز للمشترى أيضا وضع الأعيان المبيعة تحت الحراسة اذا كانت ضرورية لحفظ حقوقه مثل البائع الذى استلم الثمن والذى لم يقم بتنفيذ التزامه بتسليم المبيع وأخذ يعمل على استغلال المبيع لمصلحته الخاصة غير مكترث بمصالح المشترى خصوصاً إذا كان البائع فى مركز يسمح للمشترى بالتخوف من عدم حصوله على حقوقه منه .

ولكن ماحكم الاتفاق بين البائع والمشترى على الحراسة ؟

يذهب الفقه والقضاء إلى أن الشرط المدون فى عقد البيع المتضمن حق البائع فى أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة وضع الحراسة على المبيع فى حالة عدم وفاء الثمن ، هو شرط صحيح ، ليس مخالفا للنظام العام ، ويجب نفاذه والحكم به مستقلا عن شرطى الاستعجال والخطر .

إلا أنه من المقرر أن اشتراط البائع فى عقد البيع وضع المبيع تحت الحراسة فى حالة التأخير فى دفع الثمن لاتأثير له على اختصاص قاضى الأمور المستعجلة ، لأن اختصاص القضاء المستعجل يستند الى قاعدة من النظام العام لايجوز الاتفاق على عكسها ، ولا يجبر القاضى المستعجل على الاخلال بها ، تنفيذا لاتفاق خاص ، وإلا خرج عن اختصاصه ، واختصاص القاضى المستعجل مناطه

الاستعجال وعدم المساس بالموضوع . فإذا لم يتوافر هذان الشرطان فلا اختصاص له .

وقد قضى بأنه لامحل للحكم بالحراسة ، رغم النص عليها فى عقد البيع ، إذا كان دين البائع متنازعاً فيه من المشترى ، وكان حق البائع فى وفائه محمياً حماية كافية بالامتياز المقرر على العين المبيعة .

وقضى أيضا بعدم جواز وضع العين المبيعة تحت الحراسة القضائية كطلب البائع لاستيفاء باقى الثمن من ريعها تنفيذا للاتفاق الذى كان بينه وبين المشترى على ذلك ، إلا إذا كان هذا الأخير يعمل على إرضاءه حقوق البائع فى الضمان المقرر على العين المبيعة وذلك بعدم القيام بالاصلاحات الضرورية وصيانة المبانى وتركها تتداعى للسقوط .

المبحث السادس
« الحراسة القضائية على الأشياء المؤجرة »

١ ــ بناء على طلب المؤجر

يجوز للمؤجر أن يطلب وضع الأطيان الزراعية المؤجرة تحت الحراسة القضائية إذا عمد المستأجر إلى انقاص ضمانات المؤجر بأن أهمل زراعة الأرض أو تركها بوراً أو كانت الضرورة تقتضى بتهيئتها للزراعة حلاً .

فقضى بأن اهمال المستأجر زراعته العين المؤجرة يدعو الى رفع يده عنها منعا لما عساه أن ينشأ عن استمرار وضع يده على العين من خطر عليها باتلافها واستهداف حقوق المؤجر للضياع لتراكم الايجار عليه .

ويجوز أيضا للمؤجر أن يطلب حارس قضائى على المحاصيل الزراعية التى وقع عليها الحجز التحفظى ضمانا للأجرة المتأخرة ليتولى الحارس جمعها وبيعها وإيداع ثمنها خزانه المحكمة على ذمة الفصل فى دعوى الايجار ، وذلك منعا من تلفها وخشية انخفاض أسعارها إذا هى تركت فى الأرض المؤجرة دون جمعها .

وكذلك يجوز للمؤجر أن يطلب تعيين حارس على المحاصيل الزراعية إذا قام نزاع بينه وبين المستأجر حول تفسير شروط الايجار ومدى أحقية المؤجر لجزء من المحصولات إلى جانب قيمة الايجار ، وتكون مهمة الحارس فى هذه الحالة هى جمع المحاصيل وبيعها وإيداع ثمنها خزانة المحكمة على ذمة الفصل فى هذا النزاع .

ويجوز له أيضا أن يطلب تعيين حارس على الأعيان المؤجرة لتحصيل الايجار إذا امتنع المستأجرون عن سدادها انتظاراً للفصل فى النزاع الخاص ببطلان التنازل عن الايجار .

ويجوز له أيضا يطلب أن تعيين حارس على العين إذا قام نزاع بينه وبين المستأجر بشأن تجديد عقد الايجار تجديداً ضمنياً ، ليقوم الحارس بايداع غلة العين خزانة المحكمة إلى أن يفصل فى هذا النزاع .

كما يجوز له أن يطلب تعيين حارس على العين ليقوم بتحصيل الايجار من المستأجرين وايداعه خزانة المحكمة حتى يفصل فى دعوى بطلان حجز ما للمدين لدى الغير الموقع تحت يد المستأجرين .

وقضى أنه يجوز تعيين حارس قضائى ليتولى قبض الايجار الى الحالة والمستعجلة اذا أوقع الدائن حجزاً على الايجارات المستحقة لمدينه قبل المستأجرين ولو كان طلب تثبيت الحجز قد قدم بالفعل لمحكمة الموضوع لتحكم فيه .

٢ ــ بناء على طلب المستأجر

من المستقر عليه أنه يجوز تعيين حارس بناء على طلب المستأجر كلما عمد المؤجر إلى تعطيل احدى المرافق الجوهرية الملحقة بالعين المؤجرة بقصد حرمان المستأجر من الانتفاع بها

ولقد نظم المشرع احاماً خاصة تكفل للمستأجر حق الانتفاع بالعين المؤجرة ، وخص قاضى الأمور المستعجلة بها .

(فتنص المادة ٢٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه :

« لايجوز حرمان المستأجر من أى حق من حقوقه أو منفعة أو من أية ميزة كان ينتفع بها .

ولقاضى الأمور المستعجلة أن يأذن للمستأجر فى هذه الحالة باعادة الحق أو الميزة على حساب المؤجر خصما من الأجرة المستحقة وذلك بعد اعذار المؤجر باعادتها الى ماكانت عليه فى وقت مناسب .

ونصت المادة ٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه :

إذا لم يتم الاتفاق على توزيع تكاليف الترميم والصيانة فيما بين الملاك والشاغلين فيما بينهم ــ يجوز لأى منهم الالتجاء الى قاضى الأمور المستعجلة لتوزيع هذه التكاليف بين الملاك وبين الشاغلين وتحدد نصيب كل شاغل » .

ويلاحظ أن اذن القاضى المستعجل للمستأجر باجراء الاصلاحات أو الترميمات على حساب المؤجر أو توزيع نفقات التكلفة بين المؤجر والمستأجر ،

فالأصل أن المستأجر هو الذى يقوم بتنفيذ الأعمال اللازمة لاعادة الحق أو الميزة المعطلة بمقتضى الحكم الصادر لمصلحته ، إلا أن ذلك لايمنع القاضى من أن يندب حارساً لأداء هذه المهمة إذا طلب منه المستأجر ذلك ، ويراعى عند اختيار الحارس أن تكون له دراية فنية على المسألة المعهود إليه القيام بها ، فاذا فرضت الحراسة على مصعد لاصلاحه وجب أن يندب الحراسة أحد المهندسين الاخصائيين باصلاح المصاعد الكهربائية .

وقد قضى أن تعيين حارس قضائى على مصعد لادارته والاشراف على تسييره وتمكين المستأجرين من الانتفاع به .

كما قضى بتعيين حارس على جهاز تسخين لادارته وامداد المستأجرين بالمياه الساخنة .

المبحث السابع
« الحراسة على الطبقات »

تمهيد :

يراد بملكية الطبقات ، ملكية العقارات المقسمة الى طبقات أو شقق إذا تعدد الملاك وكان لكل منهم طابق أو شقة يملكها ملكية خاصة .

فيوجد تعدد للشقق ، وتعدد للملاك . فلا يمكن أن يتحقق هذا النوع من الملكية اذا كانت العقارات المؤلفة من عدَّة طبقات مملوكة لمالك واحد ، ولا يشترط أن يكون جميع ملاك الشقق المقسمة إلى طبقات أو شقق من أشخاص طبيعيين ، وإنما يجوز أن يكونوا من أشخاص معنويين ويشترط أن يستقل كل مالك بوحدة من وحدات العقار المكونه من عَدَّة طوابق أو شقق .

ونصت المادة ٨٥٦ من القانون المدنى على مايأتى :

١ ــ اذا تعدد ملاك طبقات الدار أو شققها المختلفة ، فانهم يعدون شركاء فى ملكية الأرض وملكية أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع ، وبوجه خاص الأساسات والجدران الرئيسية والمداخل والأقبية والأسطح .....

٢ ــ وهذه الأجزاء المشتركة من الدار لاتقبل القسمة ويكون نصيب كل مالك منها قيمة الجزء الذى له فى الدار ، وليس لمالك أن يتصرف فى نصيبه هذا مستقلا عن الجزء الذى يملكه .

٣ ــ والحواجز الفاصلة بين شقتين تتكون ملكيتهما مشتركة بين هاتين الشقتين .

وهذه المادة تضع قاعدة عامة هى أن ملكية الطبقات تشمل على ملكية مفرزة هى الطبقات أو الشقق التى يملكها مفرزة ملاك متعددون ، وملكية شائعة شيوعاً جبرياً على أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع .

ويكون لكل مالك أن يستعمل الجزء المشترك وفقا لطبقته والغرض الذى خصص له كما لو كان مملوكا ملكية خاصة وذلك بشرطين ، هما ألا يترتب على هذا الاستعمال تعديل فى الغرض الذى خصص الشيء أو أضراراً بحقوق الشركاء الآخرين ، والا يستعمل الجزء المشترك فى خدمة عقارات أخرى .

وعلى هذا فاذا قام نزاع بشأن عمل ما ، صدر من أحد الملاك ، وأريد معرفة ماإذا كان هذا العمل مباحاً أو محظوراً وجب أن نبحث أولا عما إذا كان فيه اخراج للاجزاء المشتركة عن وظيفتها أم لا . فان كان يخرجها عما أعدت له فهو غير جائز ، وفى هذه الحالة يكون للشركاء أن يطلبوا منع هذا العمل المخالف لوظيفة الشيء دون أن يكون عليهم أن يطلبوا منع هذا العمل المخالف لوظيفة الشيء ، ودون أن يكون عليهم أن يثبتوا أنه أضر بهم .

ويرد هذا القيد المادة ٨٥٧/٢ مدنى فى أنه لايجوز للمالك أحداث أى تعديل فى الأجزاء المشتركة بغير موافقة جميع الملاك حتى عند تجديد البناء إلا إذا توافرت عدة شروط منها :

١ ــ أن يكون التعديل على نفقته الخاصة . ٢ ــ أن يكون من شأن هذا التعديل أن يسهل استعمال تلك الأجزاء . ٣ ــ الا يغير من تخصيصها . ٤ ــ الا يلحق ضرراً بالملاك الآخرين .

ويلزم خلال الطبقات أو الشقق قبل كل شيء بالتزام سلبى إذ عليهم أن يتحملوا الشيوع .

(المادة ٨٥٦/٢ مدنى) . وعلى كل مالك أن يشترك فى تكاليف حفظ الاجزاء المشتركة وصيانتها وإدارتها وتجديدها . كل بحسب حصته .

النظام القانونى لاتحاد الملاك

نظرا لكون الشيوع فى ملكية الطبقات أو الشقق إجبارياً ، بحيث لايجوز طلب القسمة فيه ، فقد أتاح القانون لملاك الطبقات أن يكونوا اتحاداً فيما بينهم لادارة الأجزاء المشتركة .

تنص المادة ٨٦٢ مدنى .

١ ـــ حينما وجدت ملكية مشتركة لعقار مقسم إلى طبقات وشقق ، جاز للملاك أن يكونوا اتحاداً فيما بينهم .

٢ ـــ ويجوز أن يكون الغرض منه بناء العقارات أو مشتراها لتوزيع ملكية أجزائها على اعضائها .

غير أن المشرع تدخل فى قانون إيجاز الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى المادة ٧٣ ونص على أنه :

« إذا زادت طبقات المبنى أو شققه على خمس وجاور عدد ملاكها خمسة أشخاص قام بقوة القانون اتحاد الملاك المنصوص عليه فى المادة ٨٦٣ مدنى . ويعتبر ملاك الطبقة أو الشقة مالكا واحداً ولو تعددوا » ويكون البائع عضواً فى الاتحاد حتى تمام الوفاء بكامل أقساط الثمن ، كما يكون المشترى بعقد غير مسجل عضوا فى الاتحاد » .

وبناء على ذلك صار اتحاد الملاك وجوبيا بقوة القانون من هؤلاء الملاك دون حاجة إلى موافقتهم على ذلك

ويلاحظ أن الاجراءات المنصوص عليها فى القانون المدنى وقانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ شبيهة باجراءات الحراسة ولو أنها تختلف عنه من بعض الوجوه . فتعيين المأمور يصدر بقرار من رئيس المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار بناء على طلب أحد الشركاء بعد اعلان الملاك الآخرين لسماع أقوالهم ، وذلك فى حالة عدم تحقق الأغلبية المنصوص عليها على تعينه ، كما أنه يجوز عزل المأمور بقرار تتوافر فيه الأغلبية . أما الحارس القضائى فيصدر بتعينه وعزله حكم من المحكمة المختصة .

وعلى ذلك فلا يجوز إعمال نظام الحراسة على حالات ملكية الطبقات لاختلاف التنظيم القانونى لكل منهما .

المبحث الثامن

الحراسة القضائية على حق الانتفاع

تنص المادة ٩٨٨ مدنى على مايأتى :

١ ــ « على المنتفع أن يستعمل الشيء بحالته التى تسلحه بها وبحسب ما أعد له وأن يديره ادارة حسنة .

٢ ــ وللمالك أن يعترض على أى استعمال غير مشروع أو غير متفق مع طبيعة الشيء ، فإذا أثبت أن حقوقه فى خطر جاز له أن يطالب بتقديم تأمينات ، فان لم يقدمها المنتفع أو ظل على الرغم من اعتراض المالك يستعمل العين استعمالا غير مشروع ، أو غير متفق مع طبيعتها ، فاللقاضى أن ينزع هذه العين من تحت يده وأن يسلمها إلى آخر يتولى إدارتها ، بل له تبعا لخطورة الحالة أن يحكم بانتهاء حق الانتفاع دون اخلال بحقد من الغير .

ونقض ذلك على أنه يجوز لمالك الرقبةأن يطلب من قاض الأمور المستعجلة تعيين حارس قضائى على الشيء المقرر عليه حق انتفاع ، ولكن يشترط للحكم بهذا الاجراء توافر الشروط الآتية :

١ ــ أن يكون المنتفع قد استعمل الشيء فى غير ماأعد له ، بحيث تصبح الرقبة فى خطر نتيجة لهذا الاستعمال غير المشروع .

٢ ــ أن يكون المالك قد أنذر المنتفع بالكف عن هذا الاستعمال غير المشروع مع تكليفه بتقديم تأمينات .

٣ ــ أن يمتنع المنتفع عن تقديم التأمينات أو يظل على الرغم من اعتراض المالك يستعمل الشيء استعمالا غير مشروع أو غير متفق مع طبيعته . فإذا توافرت هذه الشروط جاز للقاضى أن يعين حارساً على الشيء ليديره ويسلم غلته للمنتفع حتى ينتهى حق الانتفاع .

وليس من شك فى أنه يجوز للقاضى فى سبيل التحقق من توافر ركن الخطر المسوغ للحراسة ، أن يندب خبيراً لمعاينة العين وبيان كيفية الانتفاع بها ومدى الاضرار التى أصابته المالك إذا كان المنتفع تداخل يستعمل العين استعمالا غير مشروع أو غير متفق مع طبيعتها رغم اعتراض المالك .

المبحث التاسع
« حالات أخرى »

١ ــ يجوز للمدين الراهن رهن حيازة أن يطلب وضع الشيء المرهون تحت الحراسة ، إذا أداره الدائن المرتهن إدارة سيئة أو ارتكب إهمالا جسيماً أو أساء استعمال حقه . ويجوز وضع العين تحت الحراسة حتى لو لم يقع نزاع بين الدائن المرتهن والمدين الراهن فى شيء من ذلك ، ويكفى أن يكون هناك خطر عاجل يهدد سلامة الشيء المرهون .

٢ ــ يجور للدائن أن يطلب وضع المنقول المثقل بحق امتياز لمصلحته تحت الحراسة ، إذا خشى لأسباب معقولة تبديده (المادة ١١٣٣/٣ مدنى) .

٣ ــ فى حالة الرهن الرسمى ، يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن ، وللدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل أو يقصر من شأنه أن يعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف ، وله فى حالات الاستعجال أن يتخذ مايلزم من الوسائل التحفظية . فيجوز للدائن المرتهن أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة تعيين حارس قضائى على العقار المرهون يتولى المحافظة عليه واستغلاله على الوجه الذى خصص من أجله ، أو إذا أصبح هذا الحق فى خطر وتوافرت شروط الحراسة القضائية .

الصيغ القانونية

صيغ الدعاوى (١)

دعوى حراسة على عقار[1]

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/ .... المقيم .... ومحله المختار مكتب الأستاذ/............... المحامى .

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى حيث اقامة

(١) السيد/...... .... المقيم .... متخاطبا مع ....
(٢) السيد/....... ... المقيم .... متخاطبا مع ....
(٣) السيد/......... . المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنتهما بالآتى

يمتلك الطالب سهم ط فى كامل أرض ومبانى المنزل رقم .... الكائن بجهة .... والبالغ مساحته .... مترا مربعا والمحدد بالحدود الآتية :

الحد البحرى .... والحد القبلى .... والحد الشرق .... والحد الغربى .... ويمتلك المعلن اليهم على الشيوع مع الطالب القدر الباق من المنزل .

ولما كان المنزل يغل ريعا شهريا قدره .... جنيها بعد خصم المصروفات والنفقات الضرورية الا أن المعلن اليهم (أو المعلن اليه الأول مثلا) يستولى على كامل الريع وذلك منذ .... ولا يدفع للطالب نصيبه وقد طالبه الطالب بذلك وديا دون جدوى .

---

(١) الصيغ القانونية : راجع مؤلف الدكتور على عوض حسن ط ١٩٨٦ ـــ الصيغ المستعجلة .

وحيث أن الطالب أقام دعوى القسمة رقم .... مدنى جزئى ....
وهى متداولة بجلسة .... وكان يحق له أن يطلب بصفة مستعجلة فرض الحراسة على المنزل ريثما ينتهى النزاع رضاء أو قضاء .

بناء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لسماعهم الحكم بصفة مستعجلة بفرض الحراسة القضائية على المنزل الموضح الحدود والمعالم بصدر هذه الصحيفة وتعيين الطالب (أو أحد المعلن اليهم) حارسا عليه بدون أجر لاستلامه وادارته الادارة الحسنة وتحصيل الريع وبعد خصم المصروفات الضرورية توزيع الصافى على الملاك كل بحسب حصته حتى ينتهى النزاع رضاء أو قضاء واحتياطيا تعيين حارس من الجدول لأداء ذات المأمورية مع إضافة المصروفات ومقابل الأتعاب على عاتق الحراسة مع حفظ حق الطالب فيما يستحقه من ريع عن الفترة السابقة .

ولأجل العلم

دعوى حراسة على مصعد منزل

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/.............. المقيم .... ومحله المختار مكتب الاستاذ/........................ المحامى .

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى :

السيد/.............. المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنته بالآتى

بموجب عقد ايجار مؤرخ .... يستأجر الطالب الشقة رقم .... بالمنزل رقم .... الكائن بجهة .... والمملوك للمعلن اليه وقد نص البند .... من العقد على حق الطالب فى الانتفاع بالمصعد .

وحيث أنه بتاريخ .... تعطل المصعد وبالاتصال بالمعلن اليه لم يلق بالا مع أن القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٤ بشأن المصاعد الكهربائية يلزمه بموالاة صيانة المصعد وقد اضطر الطالب ازاء استمرار تعطل المصعد الى ابلاغ الشرطة وتحرر المحضر رقم .... ادارى قسم .... أو أحوال قسم .... كما أن الطالب أنذر المعلن اليه على يد محضر بتاريخ .... باعادة تشغيل المصعد ولكنه لم يمتثل وظل الحال على ماهو عليه وهو ما يرتب ضررا بالطالب والمقيمين معه والمترددين على شقته اذ أنه يسكن فى الطابق الثامن من العقار . واذ كان يحق للطالب ازاء الخطر الذى يتهدده أن يلجأ الى القضاء المستعجل للمطالبة بفرض الحراسة على المصعد لاعادة تشغيله .

بناء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لكى يسمع الحكم بصفة مستعجلة بفرض الحراسة على مصعد المنزل الموضح المعالم بصدر هذه الصحيفة وتعيين (الطالب — أو المعلن اليه — أو حارس من الجدول) حارسا قضائيا عليه بدون أجر (اذا كان الحارس من الجدول فان الحراسة تكون مأجورة) لاستلامه واعادة تشغيله وصيانته على أن تستولى النفقات من الأجرة المستحقة مع اضافة المصروفات على عاتق الحراسة .

دعوى حراسة على سيارة

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/ .... المقيم .... ومحله المختار مكتب الأستاذ/ .... المحامى .

أنا .... محضر المحكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى حيث اقامة .

(١) السيد/............ المقيم .... متخاطبا مع ....
(٢) السيد/............ المقيم .... متخاطبا مع ....
(٣) السيد/............ المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنتهم بالآتى

بتاريخ .... بموجب عقد بيع لم يسجل باع المعلن اليه الأول للطالب السيارة رقم .... (نقل أو ملاكى أو نصف نقل أو جمرك .... الخ) بمبلغ .... جنيها وتسلم المعلن اليه الأول مبلغ .... على أن يتسلم الباقى لدى التسجيل ونقل الملكية .

وحيث أن المعلن اليه الأول يأوى السيارة المبيعة فى الجراج المملوك للمعلن اليه الأخير وقد فوجىء الطالب بالمعلن اليه الثانى ينازعه فى السيارة بحجة أنه حصل من المعلن اليه الأول على وعد بشرائها وأنه دفع له عربونا بناء على هذا الوعد .

ولما كانت الحيازة فى المنقول سند الملكية وكانت السيارة فى حيازة المعلن اليهما الأول والثالث فضلا عن أن الثانى ينازع فى هذه الحيازة وقد أقام الطالب دعوى موضوعية رقم ....:............ منظورة بجلسة للبت فى موضوع ملكية السيارة .

وإزاء الخطر الذى يتهدد حقوق الطالب وهو مايبرر الالتجاء الى القضاء المستعجل للحكم بفرض الحراسة على السيارة لحين الفصل فى الملكية .

بناء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لكى يسمعوا الحكم بصفة مستعجلة بفرض الحراسة القضائية على السيارة الموضحة المعالم بصدر هذه الصحيفة وتعيين المعلن اليه الأخير (صاحب الجاراج) أو (تعيين الطالب) بصفة أصلية حارسا قضائيا عليها بلا أجر لحفظها وضمان عدم تسييرها وموالاة صيانتها لحين انتهاء النزاع على الملكية بشأنها رضاء أو قضاء واحتياطيا تعيين حارس من الجدول لأداء ذات المأمورية مع اضافة المصروفات ومقابل الأتعاب على عاتق الحراسة مع حفظ كافة حقوق الطالب الأخرى .

ولأجل العلم

دعوى حراسة على شركة تضامن

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/................. المقيم .... ومحله المختار مكتب الأستاذ/..................... المحامى .

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى حيث اقامة .

السيد/............. المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنته بالآتى

بموجب عقد شركة مؤرخ .... ومشهر قانونا يمتلك الطالب والمعلن اليه مناصفة شركة التضامن المسماة باسم شركة ....

وحيث أن المعلن اليه يقوم بأعمال الادارة طبقا لعقد تأسيس الشركة ولكنه بحكم موقعه استأثر بكافة ايرادات الشركة وأضافها لذمته ولم يقم بالوفاء للطالب بنصيبه فى الأرباح وهو مايتوافر معه الخطر على حقوق الطالب اذا بقى الحال على ماهو عليه ويتوافر الاستعجال المتمثل فى حرمان الطالب من أرباحه واستئثار المعلن اليه بها .

بنــاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لسماعه الحكم بصفة مستعجلة بفرض الحراسة القضائية على الشركة الموضحة بصدر هذه الصحيفة وتعيين الطالب حارسا عليها بأجر لادارتها وتحصيل الريع وبعد خصم المصروفات الضرورية توزيع الصافى على الشريكين كل بقدر حصته وتقديم كشف حساب معزز بالمستندات لكل شريك وايداع صورة

منه قلم كتاب المحكمة واحتياطيا تعيين حارس من الجدول لأداء ذات المأمورية مع اضافة المصروفات ومقابل الأتعاب على عاتق الحراسة .

مع حفظ حق الطالب فى أرباحه والريع المستحق له عن الفترة السابقة ومايستجد وسائر حقوقه الأخرى من أى نوع كانت .

ولأجل العلم

دعوى حراسة على شركة توصية بسيطة

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/............... المقيم .... ومحله المختار مكتب الأستاذ/........................ المحامى .

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى حيث اقامة .

(١) السيد/............ المقيم .... متخاطبا مع ....

(٢) السيد/............ المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنتهما بالآتى

الطالب شريك موصى فى شركة التوصية البسيطة المسماة بشركة .... وذلك بحصة مقدارها ....

والمعلن اليهما شريكان متضامنان فى نفس الشركة وطبقا للعقد فان المعلن اليه الأول هو صاحب حق الادارة والتوقيع منفردا .

وحيث أن المعلن اليه الأول لم يعط الطالب أرباحه عن عام .... كما أنه لايطلع الطالب على حسابات الشركة وميزانيتها ويستأثر وحده بريعها دون باقى الشركاء .

وحيث أن الخطر يهدد حقوق الطالب وهو مايبرر الاستعجال اذ لاتفلح طرق التقاضى العادية فى درء هذا الخطر .

بنـاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لكى يسمع المعلن اليهما الحكم بصفة مستعجلة بفرض الحراسة القضائية على شركة .... وتعيين المعلن اليه الثانى (أو تعيين حارس

من الجدول) حارسا قضائيا عليها بلا أجر تكون مهمته ادارة الشركة وبعد خصم المصروفات الضرورية توزيع صافى الأرباح والريع على الشركاء كل بحسب حصته ووفقا لبنود عقد الشركة مع اضافة المصروفات ومقابل الأتعاب على عاتق الحراسة .

ومع حفظ كافة حقوق الطالب الأخرى بالنسبة للريع المستحق له عن السنوات السابقة .

ولأجل العلم

فلا بد الايتم إعلان صحيفة الدعوى بشكل صحيح خلال ثلاثة أشهر من تاريخ رفعها . فإذا تم إعلانها بشكل غير صحيح ، جاز اعادة الاعلان مصححا فى خلال ذات هذا الميعاد وفقا للقواعد العامة . وحتى إذا تم الاعلان باطلا لسبب يرجع الى أحد العيوب الواردة فى المادة ١١٤ مرافعات ، وحضر المعلن اليه بناء على الورقة التى شابها العيب ، فإن واقعة الحضور تؤدى إسقاط الحق فى التمسك بالبطلان .

واكثر من ذلك فالمادة ٧٠ من قانون المرافعات تنص لكى تعتبر الدعوى كأن لم تكن لعدم تمام الاعلان فى الميعاد المحدد بها على أن يكون ذلك راجعا لفعل المدعى . أى أن تتوافر رابطة السببية بين عدم الاعلان وفعل المدعى . بمعنى أنه إذا لم يمكن نسبة عدم الاعلان فى الميعاد الى فعل المدعى فلا يحق للمدعى عليه التمسك بإعتبار الدعوى كأن لم تكن .

وأكثر من ذلك فنص المادة ٧٠ تتصدره عبارة « يجوز للمحكمة » ، بمعنى أنه إذا توافرت كافة مقتضيات إعمال الجزاء الوارد بهذه المادة ، ومع ذلك قد تقدر المحكمة أنه لاداعى لإعمال هذا الجزاء .

١١٤ — وبناء على كل هذه المقدمات فإذا لم يستخدم المدعى عليه الرخصة المخولة له بنص القانون ولم يتمسك بإعتبار الدعوى كأن لم تكن . أو إذا سقط حقه فى ذلك لأى سبب من الأسباب . أو إذا لم تعلن صحيفة الدعوى على الأطلاق أو اعلنت بعد الميعاد ولم يمكن نسبة كل ذلك الى فعل المدعى . أو إذا توافرت كافة مفترضات إعمال الجزاء الواردة بالمادة ٧٠ مرافعات ومع ذلك ، ورغم تمسك المدعى عليه بإعمال الجزاء ، يقدر القاضى الاّ وجه لإعمال هذا الجزاء .

هنا يوجد اجراء تم بالمخالفة لنموذجه ، ومع ذلك يرخص المشرع ذاته للقاضى بالنص الصريح بعدم اعمال الجزاء . فيظل العمل الاجرائى المعيب قائما . وتنطلق منه كل الآثار كما لو كان قد تم صحيحا من كل الوجوه .

هل يمكن القول هنا أن المشرع يستعمل سياسة عدم المغالاة فى الشكليات ؟ نعم .

فالمشرع يدرك تمام الادراك أنه إزاء خصومة خاصة وهى ملك للأفراد . لأنها تولد لتوفير الوسط الاجرائى الملائم للحصول على الحماية القضائية .

هذه الحماية يتم التوصل اليها بإعمال القواعد القانونية الموضوعية التى تحمى الحق الموضوعى وهو حق خاص . وحتى الحماية القضائية الوقتية فهى ترمى فى صحيح القول الى الحفاظ مؤقتا على أصل الحق لحين صدور حكم فى الموضوع يجد محلا للتنفيذ به عليه أو للتأثير به فيه .

من هذا الادراك ينطلق نص المادة ٧٠ فيجعل الجزاء الوارد بها متعلقا بالصالح الخاص . ويشترط ضرورة تمسك المدعى عليه بإعمال الجزاء . ويشترط فعل المدعى الذى يرجع عدم إحترام التكليف الوارد بهذه المادة اليه . ويجعل السلطة جوازية للقاضى . فله أن يحكم أولا يحكم ، وفقا لتقديره ، بإعتبار الدعوى كأن لم تكن .

وفى ضمير المشرع نستطيع القول بأنه يرمى الى حماية المراكز الموضوعية من الاهدار أو الضياع . وأنه يهدف الى عدم إطالة الاجراءات ، وإبهاظ النفقات ، وجعل الحصول على الحماية القضائية عملا عسيرا وشاقا .

ولكن هل يمكن القول بأن عدم المغالاة فى الشكليات يعتبر سببا من أسباب عدم فعالية الجزاء الاجرائى ؟ نعم . لماذا ؟ لأن المشرع بالترخيص الصريح يجيز للقاضى رغم كل شىء الا يحكم بالجزاء رغم توافر أسبابه . فالجزاء الاجرائى هنا غير فعال . والقاعدة الاجرائية هنا لايتم إحترامها ، كل ذلك تحت سمع وبصر المشرع .

فإدراكا من هذا الأخير لدور الشكل بالنسبة لأصل الحق . والذى يتمثل فى أن الأول هو وسيلة إحياء الثانى . وإدراكا من المشرع أنه لاينبغى بحال أن يكون الشكل هو وسيلة لإماتة أصل الحق ، كانت هذه الصياغة الواردة بالمادة ٧٠ من قانون المرافعات .

إذا وفى صورة المعادلات الرياضية يمكن القول بأن : عدم فعالية الجزاء الإجرائى = عدم فعالية القاعدة الاجرائية = فعالية المركز القانونى الموضوعى = فعالية القاعدة القانونية الموضوعية .

دعوى بوضع العقار المرهون حيازيا تحت الحراسة

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/ .... المقيم .... ومحله المختار مكتب الأستاذ/........................ المحامى .

أنا .... محضر المحكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى حيث اقامة :

السيد/............. المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنته بالآتى

بموجب عقد رسمى مؤرخ .... محرر بمأمورية الشهر العقارى بجهة .... ومشهر بها تحت رقم .... بتاريخ .... رهن الطالب رهنا حيازيا لصالح المعلن اليه العقار رقم .... بجهة .... وذلك وفاء لمبلغ ....

وحيث أن لمعلن اليه أدار العقار المرهون ادارة سيئة وأهمل فى ذلك اهمالا جسيما بما يحق معه للطالب عملا بأحكام المادة ١١٠٦ مدنى أن يطلب وضع العقار تحت الحراسة .

بنـــاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لكى يسمع الحكم بصفة مستعجلة بفرض الحراسة القضائية على العقار المرهون الموضح الحدود بصدر هذه الصحيفة وتعيين حارس قضائى من الجدول تكون مهمته استلامه وادارته واستغلاله الاستغلال الحسن حسبما أعد له وبعد خصم المصروفات الضرورية ايداع صافى الريع خزينة المحكمة لحساب الطالب والمعلن اليه مع الزام المعلن اليه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة بدون كفالة .

ولأجل العلم

دعوى من دائن ممتاز بفرض الحراسة على المنقولات الضامنة لدينه

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/............. المقيم .... ومحله المختار مكتب الأستاذ/ ....

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى حيث اقامة :

السيد/............. المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنته بالآتى

الطالب يداين المعلن اليه بدين قدره .... بموجب سند .... أو حكم .... الخ .

ويعتبر دين الطالب من الديون الممتازة بنص القانون (مادة .... من قانون كذا) .

وحيث أن المعلن اليه شرع فى نقل المنقولات المملوكة له والضامنة لدين الطالب وهى (تذكر المنقولات تفصيلا) وكان الطالب يخشى من تبديدها أو اخفائها بحيث اذا ما أراد التنفيذ بدينه لم يجد ماينفذ عليه وهو خطر على حقوق الطالب يتوافر به الاستعجال عملا بحكم المادة ٣/١١٣٣ من القانون المدنى التى تنص على أنه اذا خشى الدائن لأسباب معقولة تبديد المنقول المثقل بحق امتياز لمصلحته جاز له أن يطلب وضعه تحت الحراسة .

بنـاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لكى يسمع الحكم بصفة مستعجلة بفرض الحراسة القضائية على المنقولات المبينة بصدر الصحيفة وتعيين الطالب (أو المعلن اليه) أو أى شخص آخر حارسا عليها بلا أجر لحفظها ريثما يتم سداد الدين بالوفاء أو الابراء مع الزام المعلن اليه المصروفات ومقابل الأتعاب .

ولأجل العلم .

دعوى حراسة على نقابة عمالية

أنه فى يوم ....

بناء على طلب النقابة العامة للعاملين .... ومقرها ....
ويمثلها قانونا السيد/رئيس مجلس إدارتها ومحلها المختار مكتب الأستاذ/............

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه
الى حيث اقامة :

١ ــ السيد/رئيس اللجنة النقابية للعاملين بمنشأة ....
بصفته ويعلن بمقر الشركة (أو بمقر اللجنة) بجهة .... متخاطبا مع ....

٢ ــ السيد/رئيس مجلس إدارة منشأة (أو شركة) ....
بصفته ويعلن بمقرها بجهة .... متخاطبا مع ....

وأعلنتهما بالآتى

المعلن اليه الأول يتبع الطالبة فى ممارسة نشاطه النقابى وهو مسئول قبلها عن مصالح العمال الذين تمثلهم اللجنة النقابية التى يتولى المعلن اليه الأول رئاستها وذلك امتثالا لأحكام قانون النقابات العمالية رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ المعدل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨١ وحيث أن المعلن اليه الأول بصفته رئيسا للجنة النقابية قد خرج على أحكام القانون المشار اليه وأخل بواجباته النقابية اخلالا جسيما لأنه لم يقم بتنفيذ ماتقضى به المادة ١/٥٢ والمادة ٦٢ من قانون النقابات العمالية المشار اليه واللتان توجبان عليه أن يقوم بتوريد حصة النقابة العامة الطالبة من الاشتراكات النقابية المستقطعة من العمال أعضاء النقابة رغم أن الطالبة أرسلت اليه استعجالات متكررة خلال الفترة من .... الى ....
ولم يتمثل لذه الطلبات الأمر الذى أصبحت الأغراض التى انشئت من أجلها النقابة وهى القيام على رعاية مصالح العمال مستهدفة للخطر فضلا من أن مسلك المعلن اليه الأول ينم عن سوء الادارة .

وحيث أن المعلن اليه الثانى ملزم طبقا للمادة ٦٢ من قانون النقابات سالف الذكر بارسال اشتراكات عمال شركته المنتمين للنقابة العامة الطالبة اليها بعد استقطاعها فى كل شهر حتى تتمكن الطالبة من ممارسة نشاطها .

وحيث أن الطالبة قد أنذرت كلا من المعلن اليهما الأول والثانى بانذار على يد محضر بتاريخ .... بمراعاة أحكام القانون وارسال الاشتراكات فى المواعيد المقررة ولكنهما لم ينفذا ماجاء بهذا الانذار مما يحق معه للطالبة بصفتها وازاء هذا الخطر والاستعجال أن تطلب باجراء وقتى فرض الحراسة على اللجنة النقابية التى يرأسها المعلن اليه الأول ريثما تتخذ الطالبة الاجراءات القانونية لتحصيل الاشتراكات والبت فى المخالفات المنسوبة للمعلن اليه الأول مع حفظ حق الطالبة فى احالة المعلن اليه الأول للمحاكمة التأديبية فى ضوء أحكام قانون النقابات العمالية سالف الذكر .

بنـــاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر ..... الخ .

وذلك لكى يسمع المعلن اليه الأول فى مواجهة الثانى الحكم بصفة مستعجلة بفرض الحراسة القضائية على اللجنة النقابية للعاملين بشركة .... وتعيين الطالبة حارسا عليها بلا أجر لادارة شئونها وتحصيل الاشتراكات وممارسة النشاط النقابى وفقا للائحة النظام الأساسى للنقابة واعداد كشف سنوى بالحساب مؤيداً بالمستندات وايداع صورته لدى الاتحاد العام لنقابات العمال طبقا للقانون حتى ينتهى الخلف رضاء أو قضاء مع اعفاء كل من الطالبة والمعلن اليهما من المصروفات طبقا للمادة ٥٦ من قانون النقابات العمالية ١٩٧٦/٣٥ واضافة مقابل الأتعاب على عاتق الحراسة بحكم مطهر من الكفالة .

دعوى حراسة على تركة

أنه فى يوم ....

بناء على طلب .... المقيم .... ومحله المختار مكتب الأستاذ .... المحامى

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية أنتقلت فى تاريخه الى كل من :

(١) السيد/............ المقيم .... متخاطبا مع ....

(٢) السيد/............ المقيم .... متخاطبا مع ....

(٣) السيدة/.......... المقيمة .... متخاطبا مع ....

وأعلنتهم بالآتى

بتاريخ .... توفى لرحمة الله المرحوم .... وهو مورث الطالب والمعلن اليهم .

ولما كان الطالب يستحق فى التركة نصيبا قدره .... ويستحق المعلن اليهم باق التركة .

وحيث أن المورث ترك ما يورث عبارة عن تركة تتألف من عقارات وأطيان زراعية ومنقولات بيانها كالآتى :

أولا : الأرض الزراعية .... (تذكر تفصيلا) .

ثانيا : العقارات .... (تذكر تفصيلا) .

ثالثا : المنقولات .... (تذكر تفصيلا) .

ولما كان المعلن اليهم يضعون يدهم على كامل أعيان التركة ويرفضون تقسيمها واعطاء الطالب حقه كما أنهم يستولون على ما تغله من أعيان التركة من ريع .

وازاء الخطر الذى يتهدد حقوق الطالب فانه يحق له طبقا للمواد ٨٢٨ ومابعدها من القانون المدنى أن يطلب بصفة مستعجلة فرض الحراسة القضائية على التركة .

بنـــاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر قد أعلنت .... الخ .

وذلك لسماعهم الحكم فى مادة مستعجلة بفرض الحراسة على أعيان تركة المرحوم .... الموضحة تفصيلا بصدر هذه الصحيفة وتعيين حارس من الجدول لاستلامها وادارتها وبعد خصم المصروفات الضرورية والرسوم والضرائب اعطاء كل وارث نصيبه حتى ينتهى رضاء أو قضاء مع اضافة المصروفات على عاتق الحراسة .

ولأجل العلم .

دعوى حراسة على صيدلية

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/ .... المقيم .... ومحله المختار مكتب الأستاذ/ .... المحامى .

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى حيث اقامة .

السيد/ .... المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنته بالآتى

يمتلك الطالب المحل الكائن بجهة .... ورغبة منه فى استثمار ماله فى وجه مشروع فقد اتفق مع المعلن اليه ومهنته صيدلى على أن يقوم الطالب بتجهيز المحل كصيدلية وفى سبيل ذلك انفق الطالب مايقرب من .... جنيها فى اعداد وتجهيز الصيدلية وخصص رأسمالا قدره .... لشراء الأدوية وغير ذلك مما يقتضيه نشاطها كما اتفق على أن يتولى المعلن اليه اتخاذ الاجراءات اللازمة للترخيص والاستغلال وفقا لأحكام القانون رقم ١٢٧ سنة ١٩٥٥ الخاص بمزاولة مهنة الصيدلة واتفق على أن يتقاسم الطالب والمعلن اليه الأرباح سنويا مناصفة بينهما بموجب حسابات ودفاتر منتظمة وأصبحت تمارس النشاط باسم صيدلية الشفاء الجديدة .

الا أن المعلن اليه قد أغراه الطمع فزعم أن الصيدلية تخسر وبذلك حرم الطالب من ثمرة ماله ومن أرباحه كشريك برأس المال والمكان بل أن المعلن اليه ينكر هذه المشاركة . وازاء الخطر البادى والذى لايكفى لدرئه اجراءات التقاضى العادية وبالتالى الاستعجال المبرر لاختصاص القضاء المستعجل .

بنـاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لكى يسمع الحكم بصفة مستعجلة بفرض الحراسة على الصيدلية الموضحة الحدود والمعالم بصدر هذه الصحيفة وتعيين الطالب حارسا عليها بدون أجر لادارتها وبعد خصم المصروفات الضرورية ايداع صافى الريع خزينة المحكمة حتى يفصل فى أصل النزاع **واحتياطيا** تعيين خبير فنى (أو تعيين المعلن اليه) لأداء ذات المأمورية مع اضافة المصروفات ومقابل الأتعاب على عاتق الحراسة .

ولأجل العلم .

دعوى حراسة على أرض شائعة

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/............... المقيم .... ومحله المختار مكتب .... أنا .... المحضر بمحكمة .... الجزئية أنتقلت فى تاريخه أعلاه الى كل من :

(١) السيد/............ المقيم .... متخاطبا مع ....

(٢) السيد/............ المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنتهما بالآتى

يمتلك المعلن اليه الأول نصف الأرض الفضاء البالغ مساحتها .... الكائنة بجهة .... والمحددة بالحدود الآتية .... الحد الشرقى .... والغربى .... والبحرى .... والقبلى .... كما يمتلك المعلن اليه الثانى النصف الآخر من الأرض على المشاع وقد باع الأخير نصيبه للطالب بموجب عقد بيع عرفى لم يسجل بعد .

وحيث أن المعلن اليه الأول شرع فى تسوير كل الأرض تمهيداً للبناء عليها دون الاعتداد بملكية الطالب الذى دفع للمعلن اليه الثانى (البائع) مقدم الثمن وقد برر المعلن اليه الأول مسلكه فى الاستيلاء على كامل الأرض بأنه يمتلكها كلها ولايعترف بالبيع العرفى الذى تم بين الطالب والمعلن اليه الثانى .

واذ كان يحق للطالب طبقا للمواد ٨٢٨ ومابعدها من القانون المدنى أن يطلب فرض الحراسة على الأرض المتنازع عليها نظرا للخطر الذى يتهدد حقوقه سيما وأن الطالب أقام دعوى موضوعية بصحة ونفاذ البيع وهى الدعوى رقم .... لسنة .... المنظورة بجلسة ....

بنــاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لكى يسمع المعلن اليهما الحكم بصفة مستعجلة بفرض الحراسة القضائية على الأرض المبينة الحدود والمعالم بصدر هذه الصحيفة وتعيين الطالب (أو خبير من الجدول) حارسا عليها لاستلامها وادارتها وبعد خصم المصروفات الضرورية ايداع صافى الريع المتحصل خزينة المحكمة حتى يفصل فى أصل النزاع رضاء أو قضاء مع اضافة المصروفات على عاتق الحراسة .

ولأجل العلم

الفصل الخامس
« الحكم فى دعوى الحراسة »

المبحث الأول
اجراءات فرض الحراسة

طريقة رفع الدعوى :

اذا رفعت دعوى الحراسة المستعجلة كدعوى مبتدأة ، فانها ترفع بصحيفة تودع قلم الكتاب ثم تعلن للخصم فى موعد أقصاه ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب وإلا جاز اعتبارها كأن لم تكن . وتعتبر الدعوى مرفوعة ومنتجه لآثارها من تاريخ إيداعها قلم الكتاب ، لامن تاريخ اعلانها إلى المدعى عليه ، ويتم الاعلان تكليفه بالحضور أمام المحكمة المستعجلة بميعاد أربع وعشرين ساعة .

أما إذا رفع بطريقة التبع لدعوى أصل الحق . أى بطلب فرعى يقوم متصلا بدعوى قائمة بالفعل أمام قاضى الأمور المستعجلة أو محكمة الموضوع . ويتعين فى الطلب الفرعى أن يتوافر على شرطى الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق . وقد يفصل فى الطلب العارض المستعجل مع الطلب الأصلى بحكم واحد . وقد يفصل فى الطلب الأصلى ثم يبت بعد ذلك فى الطلب العارض ، كما اذا كان يحتاج الى تمحيص للبت فيه . وقد يبت فى الطلب العارض المستعجل قبل الفصل فى الطلب الأصلى . وهذا هو الوضع الغالب .

وقد تساهل المشرع فى شأن طريقة ابداء الطلب العارض ، فكما أجاز تقديمها للمحكمة المستعجلة بالطريقة التى ترفع بها الدعوى المبتدأة سمح أيضا برفعها بطرق مبسطة أخرى ، كابدائها شفاهة فى الجلسة وفى حضور الخصم الموجهة اليه واثباتها فى محضرها أو بأن يثبتها بمذكرة يطلع عليها ذلك الخصم أو فى أى ورقة من أوراق الدعوى توجه اليه .

ويترتب على رفع دعوى الحراسة . وجوب الحكم فى الطلب وعدم تجاوزه إلى ماهو أكثر وان اغفلت بعض الطلبات جاز لصاحب الشأن أن يكلف خصمه الحضور أمامها لنظر هذا الطلب والحكم فيه طبقا لنص المادة ١٩٣ مرافعات .

والقضاء المستعجل له سلطة مطلقة عند الحكم فى الاجراءات الوقتية متى كان موضوعها يدخل فى اختصاصه ، فله بحث المنازعات والحقوق التى تعرض أمامه لايفصل فيها وإنما للحكم فى الاجراء المؤقت المستعجل خصوصاً وأن قراراته وقتية ترمى الى المحافظة على الحقوق القائمة بالفعل . والقضاء المستعجل لايتقيد عند الحكم فى الدعوى بذات الطلبات التى تطرح أمامه بل له أن يعدل أو يغير منها أو يقضى بخلافها طبقا لما يراه حافظا لحقوق الطرفين بشرط ألا يمس فى كل ذلك الموضوع أو يتجاوز فيه الحدود التى أرادها الخصوم وإلا اعتبر قاضيا بما لم يطلب منه واضحى فى هذه الحالة مخالفا للقانون

ولا يترتب على رفع الدعوى المستعجلة قطع التقادم لأنها محصورة فى نطاق الحكم بأمر وقتى لاتأثير له على الموضوع

ويشترط لقبول الدعوى

١ ــ المصلحة فتنص المادة الثالثة من قانون المرافعات على أنه لايقبل أى طلب أو دفع لايكون لصاحبه مصلحة فيه .. فالمصلحة ليست شرطا لقبول الدعوى فحسب بل هى شرط لقبول أى طلب أو دفع . وبحث المصلحة فى نطاق الدعاوى المستعجلة إنما يكون أخذاً من ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتها دون حاجة إلى بحث موضوعى لاثبات توافر المصلحة بل يكفى القاضى المستعجل أن يستبين من ظاهر الأوراق توافر مصلحة كافية لقبول الدعوى من رافعها . وإذا تحققت المصلحة بعد رفع الدعوى صحت الاجراءات من بدايتها . كما وأن زوالها بعد رفع الدعوى يؤدى أيضا إلى عدم قبولها لانعدام المصلحة فيها ، وعدم جدواها ولايغير من ذلك سبق توافرها عند رفعها إذ أن المصلحة شرط لازم لقبول الدعوى قبل وأثناء نظرها .

٢ ـــ ويشترط أيضا الصفة : يجب أن يتوافر فى رافع الدعوى المستعجلة مصلحة شخصية مباشرة أى صفة فى رفع الدعوى . ولايملك القاضى المستعجل وهو بصدد الفصل فى اجراء وقتى لاحجية له أمام قضاء الموضوع أن يفصل بشكل قطعي وحاسم فى صفات الخصوم ، لأن ذلك يمس أصل الحق ، بل له أن يبحث من ظاهر الأوراق عما إذا كانت صفة المدعى رافع الدعوى تقوم على سند جدى بالنظر إلى الاجراء الوقتى المطلوب من عدمه .

٣ ـــ ولا تشترط الأهلية وذلك نظرا لطبيعة الدعوى المستعجلة وماتقتضيه من سرعة لدرء الخطر العاجل ، ولكونها تفصل فى اجراء وقتى لايمس أصل الحق ، ومن ثم فإن لكل ذى مصلحة الحق فى إقامة دعوى مستعجلة ولو كان غير أهل للتقاضى . كالتاجر والمحجور عليه إلا إذا كان فاقد الأهلية كاملا فلا يجوز .

المبحث الثانى
اختيار الحارس

الأصل أن يكون تعيين الحارس سواء كانت الحراسة اتفاقية أو قضائية باتفاق ذوى الشأن جميعاً ، فإذا لم يتفقوا تولى القاضى تعيينه .

وإذا فرضت الحراسة على المال المشترك وأتفقت أغلبية الشركاء بحسب قيمة أنصبائهم على اختيار مدير لهذا المال ، ولم يوجه أحد من أصحاب الأقلية أى مطعن عليه تضعف الثقه به . تعيين على القاضى المستعجل أن يعهد إلى مرشح الأغلبية بادارة هذا المال على الوجه الذى اتفقت عليه الأغلبية ، وذلك تمشيا مع اتجاه الشارع فى احترام رأى الأغلبية عند اختيار مدير لادارة المال الشائع ، بل أن الشارع أوجب أعمال رأى الأغلبية إلى حد النص أن يكون لها الحق لا فى تعديل الفرض الذى أعد له المال الشائع واحداث تغييرات أساسيه فيه ، بل وفى التصرف فى هذا المال إذا استندوا فى ذلك إلى أسباب قوية .

وفى غير ماتقدم يكون للقاضى السلطة فى اختيار شخص الحارس وتعيين طريقة إدارته للمال محل الحراسة .

وليس ثمة مايمنع من اسناد الحراسة إلى أحد الطرفين إذا لمس فيه القاضى المقدرة على مباشرة المأمورية فى كفاءة ونزاهة أو كان أكثر يساراً من الخصم الآخر ، ولم يوجه ضده أى طعن جدى ، وخاصة إذا كان المال المتنازع عليه ضئيل القيمة ، وقبل الخصم الحراسة بلا أجر حتى لايرهق الخصوم بنفقات الحراسة إذ تولاها أجنبى .

ولكن يجوز عند تعارض مصالح ذوى الشأن أو عند انعدام الثقة بينهم أو عندما يبلغ الخلاف بينهم حدا لايرجى معه أى توفيق أن يعهد القاضى بالحراسة إلى أحد الحراس المقيدين بجدول المحكمة حتى يتمكن من إدارة المال المتنازع عليه فى جيدة تامة وعزله عن مواطن الخلاف القائم بين ذوى الشأن .

ويجوز للقاضى أن يعهد بالحراسة إلى أكثر من حارس واحد إذا وجد ضرورة لذلك ، فيكلفهم بأداء المأمورية مجتمعين على النحو المبين بالحكم . فلا يجوز لأحدهم الانفراد بابرام أى عمل قانونى إلا بموافقة الباقيين . ولكن ليس معنى هذا أن يوقعوا جميعاً عند التعاقد مع الغير ، بل يكفى أن يبرم أحدهم العقد ويقره الباقون بعد ذلك ولو ضمنا ، كما يجوز لأحدهم الأنفراد بالأعمال التى تقتضيها حسن الادارة دون حاجة الى تبادل الرأى مع الآخرين ، كما أن وفاة أحد الحراس لاتحول دون قيام الباقيين بكافة الأعمال اللازمة لادارة الأموال محل الحراسة دون انتظار تعيين حارس آخر بدلاً من المتوفى .

وهناك حالات يصعب معها ادارة المال المتنازع عليه بمعرفة أحد حراس الجدول المعينين من المحكمة ، كما لو كانت إدارة هذا المال تتطلب كفاءة أو خبرة فنية كالمعاهد العلمية أو الصيدليات أو الفنادق أو المطاعم وغيرها ، ففى هذه الأحوال يحسن بالقاضى مراعاة لمصالح ذوى الشأن أن يعهد بالحراسة إلى أحد المختصين ممن له خبرة فنية فى إدارة هذا المال ، كما يحس بالنسبة للشركات ومحال التجارة اسناد الحراسة إلى الشريك أو المدير القائم بالادارة حتى لاتتعطل أعمال الشركة بسبب تعيين حارس أجنبى ، فيحس أن ينضم إليه الشريك أو المدير القائم بالادارة فتتوافر بذلك للحارس الاشراف على أعمال الادارة ومراقبتها .

المبحث الثالث

استبدال الحارس

فيحتص قاضى الأمور المستعجلة بعزل الحارس القضائى بناء على اتفاق الخصوم أو على طلب بعضهم أو بناء على طلب أى شخص له مصلحة فى تغيير الحارس حتى ولو كانت الدعوى التى ترتب عليها تعيين الحارس منظورة أمام محكمة الموضوع ، لأن ذلك يعد من قبيل الاجراءات التحفظية التى تدخل فى حدود ولاية القضاء المستعجل بنص المادة ٤٥ مرافعات .

ويشترط لاختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالحكم بهذا الاجراء أن يكون طلب عزل الحارس مستنداً إلى واقعة جديدة لاحقة لحكم الحراسة ، كما لو أساء الحارس أداء مأموريته أو تخلى عنها أو وكلى كل شئونها إلى غيره ، أو اقتضت الضرورة استبدال حارس مأجور بآخر مجانا لتخفيف مصاريف الحراسة بسبب ضعف مواردها .

وقضى بأن الضرورة التى تقضى بتخفيض مصاريف الحراسة بواسطة استبدال حارس بآخر مجانا تعتبر فى ذاتها سببا كافيا للاستعجال واختصاص قاضى الأمور المستعجلة بها .

واذا كان طلب عزل الحارس مؤسساً على سوء الادارة فكل ماتحمله اختصاص قاضى الأمور المستعجلة هو فحص ظاهر المستندات المقدمة من الطرفين ومناقشتها لتعرف مدى جدية الطعون الموجهة ضد أعمال الحارس ، فان استبان له أنه قد أهمل أصلاح الأعيان محل الحراسة أو لم يقم بتوزيع الغلة على مستحقيها دون مبرر ، أو أهمل مطالبة المستأجرين بالأجرة حتى تراكمت عليهم دون أن يكون هناك أى ضمان للوفاء بها أو أنه أجر هذه الأعيان بما هو دون أجر المثل فيتعين فى هذه الحالات القضاء بعزله من الحراسة وإقامة آخر بدلاً عنه .

واذا طعن أحد الخصوم فى صحة كشوف الحساب المقدمة من الحارس ، فكل مايتحمله اختصاص قاضى الأمور المستعجلة هو فحص هذه الكشوف

فحصاً ظاهرياً ، فإذا استبان له أن الحارس أستأثر بغلة الأعيان ولم يوزعها على المستحقين توزيعاً عادلاً أو حاد من أداء مأموريته ولم يقم بإيداع المبالغ المتحصلة خزانة المحكمة إذا كان قد كلفه بذلك ، أو أسرف فى تقدير المصروفات اسرافا يبعث على الشك فى أمانته ، أو كانت المستندات المرفقة بكشف الحساب مصطنعة يقصد منها التمويه واخفاء الحقيقة . ففى هذه الحالات يعتبر الحارس قد قصر فى أداء واجبه تقصيراً جسيماً ويتعين لذلك عزله من الحراسة . أما إذا كان الطعن فى كشف الحساب مما لايمكن القطع بجديته إلا بتحقيق موضوعى كالأحالة إلى التحقيق أو ندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين أو كان الطعن مبهما غير محدد ، ففى هذه الحالات ينقضى وجه الخطر المبرر لاستبدال الحارس .

واذا خالف الحارس حكم الحراسة فيما قضى به من تكليفه بايداع كشوف الحساب قلم كتاب المحكمة فى المواعيد التى حددت لذلك ، فلا يعد هذا الخطأ جسيماً يبرر العزل حتى كان الحارس قد قام بتوزيع الغلة على مستحقيها أو ايداعها خزينة المحكمة طبقا لما رسمه له الحكم ، وأبدى من الاعذار المقبولة التى حالت بينه وبين تقديم كشوف الحساب فى مواعيدها المقررة .

ولقد أوجبت المادة ٧/٧٣٤ مدنى على الحارس بعدم تمكين أحد ذوى الشأن من حفظ المال أو الحلول محله فى أداء مأموريته كلها أو بعضها سواء كان ذلك بطريق مباشر كالتنازل إليه عن الحراسة أم ايداع المال لديه ، أو بطريق غير مباشر كالتأجير اليه إلا إذا كان ذلك برضاء سائر ذوى الشأن .

والحكمة من هذا النص هو منع الحارس القضائى من إيثار أحد من ذوى الشأن على الآخرين أو يمكنه من السيطرة على الأموال الموضوعة تحت الحراسة ، ومن ثم فاذا أخل بهذا الالتزام يتعين الحكم بعزله من الحراسة واسنادها إلى غيره .

واذا كان تعيين الحارس يقوم على اعتبارات جوهرية تتعلق بشخصيته أو ماهو مشهور عنه بالنزاهة والاستقامة التى لولاها لما ارتضاه الخصوم ، فاذا هو تخلى عن إدارة أعمال الحراسة ووكل شئونها إلى غيره ، فللقاضى فى هذه الحالة أن يستبدل به غيره .

وإذا اتفقت كلمة أصحاب الأغلبية فى المال الشائع بحسب انصبائهم ، على استبدال الحارس المأجور وإقامة آخر غيره بدون أجر فيتعين على القاضى المستعجل إجابة هذا الطلب لأن ذلك يخفف من نفقات الحراسة مالم يكن أصحاب الأقلية قد أبدوا طعونا جدية تضعف الثقة بمرشح الأغلبية .

ولما كان الحارس القضائى يعد وكيلا عن طرفى الخصومة ، فيجب أن تجعل فى دعوى الاستبدال جميع الخصوم الذين كانوا طرفا فى دعوى الحراسة ، بمعنى أنه يجب أن توجه الدعوى باستبداله إلى جميع هؤلاء الخصوم وإلا كانت غير مقبولة ، ولايزول هذا العيب إذا وجهت اليهم الدعوى أمام محكمة الدرجة الثانية لأن فى ذلك تفويتا لدرجة من درجات التقاضى عليهم . ويجب أن ترفع دعوى استبدال الحارس طبقا للأوضاع المقررة فى قانون المرافعات فلا يجوز رفعها مباشرة أمام محكمة الدرجة الثانية .

ولايجوز للمحكمة عند الحكم باستبدال الحارس بغيره أن تعدل من المأمورية المبينة فى حكم الحراسة إذ تفتقر وظيفتها على عزل الحارس فقط ، مالم يتفق الخصوم على تعديل المأمورية .

وإذا عين المحضر المدين حارساً على المنقولات المحجوز عليها ، جاز للدائن أن يطلب عزل المدين من الحراسة واسنادها إلى غيره إذا توافرت الأسباب المعقولة التى تضعف من الثقة بنزاهة المدين واستقامته ، وفى هذه الحالة يكون قاضى التنفيذ بوضعه قاضيا للأمور المستعجلة هو المختص بالفصل فى هذا الطلب لأنه يعتبر من المنازعات المتعلقة بالتنفيذ .

المبحث الرابع
تخلى الحارس عن الحراسة

ليس الحارس القضائى ملزماً بقبول الحراسة جبراً عنه عند اسنادها إليه ، إذ يجوز له أن يتخلى عنها ، أما إذا قبل الحراسة فلا يجوز أن يخلى نفسها منه ، إلا بعد انتهائها أو بصدور حكم قضائى باعفائه منها واسنادها إلى غيره .

وللمحكمة سلطة تقدير الأسباب التى تركن عليها الحارس فى طلب اعفائه من الحراسة ، فلها أن تجيه الى طلبه اذا تبين لها وجاهة هذه الأسباب كما لو كان الحارس قد أصابه مرض يعجزه عن أداء مأموريته ، أو كان قد غير كل إقامته ، فأصبح يقيم فى دائرة بعيدة عن الدائرة الموجودة بها الأموال الموضوعة تحت الحراسة ، أو أن مهام أعماله قد أصبحت لاتسمح له بالتفرغ لأعمال الحراسة .

أما اذا استبان للقاضى عدم جدية الأسباب التى يرتكن عليها الحارس فى طلب اعفائه من الحراسة ، فان له أن يرفض هذا الطلب ويكلفه بالسير فيها إلى أن تنتهى الأسباب التى قامت عليها .

المبحث الخامس
تعديل مأمورية الحارس القضائى

يجوز للقضاء المستعجل الحكم بتعديل مأمورية الحارس المحكوم بها منه إذا حصل تغيير فى وقائع الدعوى المادية التى كانت مطروحة أمامه وقت صدور حكم الحراسة أو اذا حصل تعديل فى مركز الخصوم القانونى يقتضى منه تعديل مأمورية الحارس المعين فى الحكم بالزيادة أوة النقصان ، فمثلا إذا قضى حكم الحراسة بالزام الحارس بايداع صافى ريع الأموال الموضوعة تحت الحراسة فى خزانة المحكمة لوجود نزاع بين الورثة وبعضهم بخصوص كيفية وفاء دين البنك المدين المرتهن مع ريع أموال الحراسة لوجود نقدية متروكة عن المورث تكفى لوفاء دين البنك واتخذ الأخير بعد ذلك اجراءات حجز عقارى لبيع الأطيان المرهونة المتنازع على وفاء دينها ، فيحق للقضاء المستعجل فى هذه الحالة الحصول تغيير فى وقائع الدعوى) تعديل مأمورية الحارس والتصريح له بالوفاء لدين البنك مع الريع بدلاً من إيداعه خزانة المحكمة مع حفظ حقوق الورثة فيما يختص بالمنازعات الخاصة بينهم بشأن ذلك المحكمة الموضوع . وكذلك يجوز للقضاء توسيع مأمورية الحارس معين ، فمثلا يجوز له من حراسته الى الزراعة المحجوز عليها والقائمة على الأموال الموضوعة تحت الحراسة وذلك لجمعها وبيعها كلها إذا كان فى هذا الاجراء مصلحة للطرفين ، ويجوز للقضاء توسيع مأمورية الحارس حتى ولو لم يختصم هذا الأخير فى طلب توسيع المأمورية .

الأحكام

١ ـ تعيين الحارس

لما كانت المادة ٧٣٢ من القانون المدنى تنص على أن يكون تعيين الحارس سواء أكانت الحراسة اتفاقية أم كانت قضائية باتفاق ذوى الشأن جميعا فاذا لم يتفقوا تولى القاضى تعيينه وعلى ذلك فانه فى حالة ماإذا لم يتفق الخصوم على شخص الحارس فان النص سالف الذكر قد ترك الأمر للقاضى يختاره كيفما شاء

مستهديا فى ذلك بوقائع الدعوى وظروفها على أن يختار الشخص المناسب والذى يحقق اختياره صالح الطرفين المتنازعين فيجوز له أن يختار المدعى أو المدعى عليه أو كلاهما بأن يكون أحدهما حارس والآخر منضم له طالما استبان له أن ذلك الوضع يحقق صالح الطرفين مالم يكن مطعونا فى أى منهما بثمة مطاعن جدية تبرر ابعاده عن الحراسة خاصة أن الحكم يحدد مأمورية الحارس ويجعل عليه فى حالة التعيين المسئولية المباشرة أمام المحكمة عن تنفيذ تلك المأمورية .

المستفاد من نص المادة ٧٣٢ من القانون المدنى أن تعيين الحارس سواء كانت الحراسة اتفاقية أم قضائية باتفاق ذوى الشأن جميعا أما اذا لم يتفقوا على شخص الحارس فان النص سالف الذكر قد ترك الأمر للقاضى يختاره كيفما شاء مستهديا فى ذلك بوقائع الدعوى وظروفها على أن يختار الشخص المناسب والذى يحقق اختياره صالح الطرفين فيجوز له أن يختار المدعى أو المدعى عليه أو كلاهما بأن يكون أحدهما أصليا والآخر منضما له طالما استبان له أن ذلك الوضع يحقق صالح الطرفين مالم يكن مطعونا فى أى منهما ثمة طعون جدية تبرر أبعاده عن الحراسة أما اذا استبان لقاضى الأمور المستعجلة تعارض مصالح ذوى الشأن واحتدام الخلاف بينهم بحيث لايجدى نفعا أحدهم فانه يحسن أن يكون الحارس أجنبيا عن الطرفين ويغلب أن يكون أحد حراس الجدول المقيدين لدى المحكمة وذلك منعا للمشاحنات والمنازعات بين ذوى الشأن .

لما كان المستقر عليه قضاء أنه يجوز تعيين أحد طرفى الخصومة حارسا قضائيا بلا أجر بدلا من حارس الجدول المعين بأجر طالما خلت أوراق الدعوى من ثمة مطاعن جدية على شخص ذلك المرشح للحراسة وذلك توفيرا للنفقات (فى هذا المعنى الدكتور السنهورى فى الوسيط جـ ٧ المجلد الأول ص ٩١٥) .

واذ كان ذلك فان المحكمة تقضى بتعيين مرشح الأغلبية حارسا قضائيا بلا أجر بدلا من حارس الجدول المعين بأجر لكونه مرشح الأغلبية ومن جهة أخرى لخلو الأوراق من ثمة طعن عليه .

(الدعوى رقم ١٩٨١/٢٠٣٥) .

من المقرر أنه يجوز تعيين أحد الطرفين المتنازعين حارسا قضائيا اذ ليس في ذلك ثمة تضارب أو تناقض .

يحسن أن يكون الحارس أجنبيا عن الطرفين اذا كانت الثقة بينهما معدومة أو كانوا ذوي قربى بحيث يحسن أبعاد الحراسة عنهم تجنبا الميل والهوى .

ليس هناك ثمة ما يمنع تعيين المرأة حارسة قضائية حتى ولو كان المال محل الحراسة أطيانا زراعية (طالما كان البادى أن لها دراية بالزراعة) .

كما قضت محكمة النقض بأن اختيار المدعى عليه حارسا وللاعتبارات الأخرى التي أوردها الحكم في صدد تبرير اختياره لايتعارض بحال مع تقدير الحكم قيام الخطر الموجب للحراسة متى كان الحكم مع اختياره هذا الخصم قد حدد مأموريته وجعله مسئولا عن تارته أمام الهيئة التي أقامته بما يكفل حقوق جميع الخصوم في الدعوى فرض تنقضى الحراسة بزوال سببها ومن ثم فان النعى على الحكم المتناقض في هذا الخصوص يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٥١/٦/٧ مجموعة أحكام النقض ٢ رقم ١٥٢ ص ٩٧٣) .

ب ــ استبدال الحارس

من المقرر أن قاضي الأمور المستعجلة يختص بنظر دعوى استبدال الحارس بناء على طلب ذوى الشأن عند توافر شرطى اختصاصه المنصوص عليهما بالمادة ٤٥ من قانون المرافعات وهى الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق فاذا ما استبان له جدية القول باهمال الحارس القضائى في أداء المأمورية الموكولة اليه بحيث يؤدى مسلكه الى الأضرار بالأموال محل الحراسة ويقتضى ذلك بداهة أن تكون المطاعن المسندة اليه أساسها مسلكها بعد تعيينه حارسا وليس قبل ذلك فانه يقضى بعزله وتعيين آخر بدلا منه .

المستقر عليه فقها وقضاء هو أنه اذا أهمل الحارس القضائى في أداء المأمورية المعهود اليه بها بحيث كان من شأن هذا الاهمال تعرض المال المفروض عليه الحراسة للخطر وبالتالى تهديد مصالح ذوى الشأن أو تعمد ذلك بغية الاضرار

بذوى الشأن كان لهم أو لأحدهم الحق فى طلب استبداله ويختص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الدعوى عند توافر شرطى اختصاصه المنصوص عليهما فى المادة ٤٥ مرافعات وهما الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق فاذا ما استبان له جدية القول باهمال الحارس فى أداء المأمورية الموكولة اليه بحيث يؤدى مسلكه الى الاضرار بالأموال محل الحراسة فانه يقضى بعزله وتعيين آخر بدلا منه أو تعيين حارس آخر منضما له فى أداء تلك المأمورية حسبما يستبان له من خطورة المطاعن الموجهة اليه أخذا من ظاهر المستندات .

تؤيد المحكمة الرأى بالقائل بأن طلب أحد الخصوم تعيينه حارسا بلا أجر يكون مفضلا على حارس الجدول طالما أنه لم توجه اليه ثمة انتقادات ضده تحول دون ذلك (فى هذا المعنى الدكتور السنهورى فى الوسيط الجزء السابع المجلد الأول ص ٩١٥ ومابعدها) واذا كان ذلك وكان الطالبون وهم أصحاب الأغلبية القانونية فى العقار يرشحون الطالب الأول حارسا قضائيا بلا أجر بدلا من حارس الجدول وقد خلت الأوراق من ثمة مطاعن جدية تحول دون تعيينه خصوصا وأن الحصة محل الحراسة لاتحتمل حارسا من الجدول ومن ثم تقضى المحكمة بتعيينه حارسا قضائيا بلا أجر بدلا من حارس الجدول .

لما كان المستقر عليه أن طلب استبدال الحارس هو اجراء مؤقت يختص بالفصل فيه قاضى الأمور المستعجلة حتى ولو كان موضوع دعوى قائمة لدى محكمة الموضوع فى كل حالة يتوافر فيها الاستعجال ويستند الى واقعة جديدة وضرورة وضع حد لهذه الاساءة هو سبب الاستعجال المبرر لاختصاص قاضى الأمور المستعجلة (الأستاذ محمد على رشدى قاضى الأمور المستعجلة الطبعة الثانية ١٩٣٩ ص ٣٢٧) وحيث أن وتأسيسا على ماتقدم ولما كان البادى أخذا من ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتها أن حكم الحراسة الذى قضى بفرض الحراسة القضائية على تركة المرحوم/........ والمستندات المقدمة من المستأنفة أن المستأنف عليه الأخير وهو حارس الجدول صاحب الدور قد عين حارسا قضائيا على التركة لأداء المأمورية المبينه به .

وقد أنذرته المستأنفة على يد محضر تطلب منه تنفيذ المأمورية بعد ان أعلن

بالحكم لشخصه وقد خلت الأوراق بالرغم من ذلك من ثمة مايفيد قيامه بأداء تلك المأمورية الأمر الذى يكون ذلك المسلك من الحارس القضائى واقعة جديدة بعد صدور الحكم يترتب عليها الاساءة للمستأنفة وبالتالى الاستعجال المبرر لاختصاص القضاء المستعجل ومن ثم يتعين القضاء بعزله واستبداله بحارس الجدول صاحب الدور لأداء ذات المأمورية .

النعى على كشوف الحساب بتضاربها ومخالفتها للواقع أمر لايشير اليه ظاهر المستندات والأمر فى حاجة الى بحث متعمق موضوعى للوصول الى حقيقة تلك الكشوف ومدى مطابقتها للواقع وهو يخرج عن نطاق الاختصاص النوعى للقضاء المستعجل .

اذا استبان لقاضى الأمور المستعجلة أن المطاعن الموجهة الى الحارس لاتقوم على سند جدى أو أن ترجيح احدى وجهتى النظر المتعارضتين فى حاجة الى بحث متعمق موضوعى قضى بعدم اختصاصه نوعيا بنظر الدعوى لأن فى قضائه بالعزل والحال كذلك مساس بأصل الحق .

استبدال الحارس لعدم استلامه الحراسة وقيامه بأعمالها أمر يختلف عن عزل الحارس لثمة مطاعن فى شخصه وفى طريقه تأديته لمأموريته اذ فى الحالة الأولى أمر لاتتغير به ظروف الدعوى ويبقى اختيار حارس الجدول صاحب الدور البديل أمر ضرورى طالما بقى للحكم الذى عينه حجيته الموقوته أما مجال تعيين المستأنف أو المستأنف عليها أو عموما تغيير حارس الجدول بآخر من غير الجدول فذلك نطاقه أما الطعن بالاستئناف على الحكم ــ الذى قضى بتعيينه أو توجيه مطاعن لحارس الجدول يستبان حديها وتتغير بها الظروف .

لما كان من المقرر أنه اذا أهمل الحارس القضائى فى أداء المأمورية المعهود اليه بها بحيث كان من شأن هذا الاهمال تعرض المال المفروض عليه الحراسة للخطر وبالتالى تهديد مصالح ذوى الشأن كان لهم أو لأحدهم الحق فى طلب استبداله واذ كان ذلك وكان البادى من ظاهر الأوراق أن الحارس القضائى قد غادر البلاد فى ١٩٧٧/٥/٢٧ وقد خلت الأوراق من ثمة مايفيد عودته اليها وكان فى ترك العقار

بلا حراسة خطر يتهدده وبالتالى تهديد لمصالح ذوى الشأن وانتهت المحكمة لذلك الى عزله وبتعيين الطالب حارسا قضائيا بلا أجر بدلا منه .

المدخل لتغيير شخص الحارس لابد وأن يبدأ ببحث المطاعن الموجبة لعزله فاذا تبين جديتها بدأ مجال اختيار البديل .

وقاضى الأمور المستعجلة يقضى فى دعاوى العزل والاستبدال استنادا الى اختصاصه العام المسند اليه بموجب نص المادة ٤٥ مرافعات بحيث يقضى بعدم الاختصاص النوعى اذا انتفى أحد شرطى اختصاصه وهما الاستعجال أو عدم المساس بأصل الحق أو كلاهما .

تنحصر مهمة قاضى الأمور المستعجلة فى دعوى الاستبدال فى عزل الحارس اذا تبين جدية المطاعن الموجهة اليه واستبداله بآخر بدلا منه دون أى تغيير أو تبديل فى المأمورية .

دعوى العزل والاستبدال ليست طريقا لاعادة بحث النزاع برمته مرة أخرى لمساس ذلك بحجية الحكم الذى قضى بفرض الحراسة .

التأخر فى عرض الريع مدة وجيزة أمر ليس من الخطورة بحيث يستوجب عزل الحارس القضائى ومن ثم يتخلف وجه الاستعجال المبرر لاختصاص القضاء المستعجل بالعزل .

تلزم المادة ٢/٧٣٧ من القانون المدنى الحارس القضائى بأن يقدم لذوى الشأن كل سنة على الأكثر حسابا بما تسلمه وبما أنفقه معززا بما يثبت ذلك من مستندات . واذا كان الحارس قد عينته المحكمة وجب عليه فوق ذلك أن يودع صورة من هذا الحساب قلم كتابها والهدف من ايداع الصورة قلم الكتاب هو تمكين المحكمة من مراجعة الحساب صحيحا اذا قدم دون المستندات الدالة عليه وفى ذلك قضت محكمة النقض بأن الحكم الذى يقرر أن كشف حساب الحارس مجردا من المستندات المؤيدة له يعتبر اقرارا لاتجوز تجزئته وهو مايفيد اعتبار الحساب صحيحا حتى يقدم الدليل على عدم صحته وبالتالى اعفاء الحارس ضمنا من تقديم المستندات المؤيدة للمبالغ التى صرفت بمقولة أنها ديون وفاها هذا الحكم

يكون غير صحيح فى القانون (نقض مدنى ١٩٤٨/٣/٢٥ مجموعة القواعد القانونية الجزء الخامس ص ٥٨١) ويلاحظ أنه فى حالة مااذا كان الحكم الصادر بالحراسة لم يعين للحارس مدة معينة لتقديم كشف الحساب فانه يتعين على الحارس أن يقدم لذوى الشأن كل سنة على الأكثر حسابا بما تسلمه وما أنفقه مؤيدا بالمستندات وايداع صورة منه قلم كتاب المحكمة ويعتبر الالتزام فى هذه الحالة التزاما قانونيا عملا بنص المادة ٢/٧٣٧ من القانون المدنى .

لما كان البادى أخذا من ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتها جدية تلك المطاعن الموجهة للمدعى عليها الحارسة فى أدائها لمهمتها ودليل ذلك هذا التعارض الصارخ والبادى لأول وهلة فى كشوف الحساب وانذارات العرض المعلنة للمدعى من المدعى عليها الأولى الحارسة وانه وان كان الفصل فى صحة تلك الكشوف من عدمها هو مسألة موضوعية تخرج عن اختصاص القضاء المستعجل الا أن لقاضى الأمور المستعجلة أن يستبين منها الموقف السلوكى للحارس القضائى بحيث لايكون ضرر ولاضرار على بقية الشركاء الأمر الذى تستبين معه المحكمة جدية مطاعن المدعى الموجهة الى الحارسة القضائية والمبررة لعزلها من الحراسة .

المستقر عليه هو أنه اذا كان الحارس معينا على المحجوزات بواسطة محضر فان الاختصاص بطلب عزله واستبداله بآخر يكون من اختصاص قاضى التنفيذ بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة لأن تلك المنازعة تعتبر من المنازعات المتعلقة بالتنفيذ . واذ كان ذلك وكان المدعى عليه قد عين حارسا على الآلة المبينة بالصحيفة بواسطة المحضر بموجب محضر الحجز المتوقع فى ١٩٨١/٧/٢٩ ومن ثم يكون المختص باستبداله هو قاضى التنفيذ بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة . واذا أقيمت هذه الدعوى أمام قاضى الأمور المستعجلة فانها تخرج عن نطاق اختصاصه النوعى .

حـ ـ التنحى عن الحراسة :

لما كان المستقر عليه فقها وقضاء أن الحارس القضائى ليس ملزما بقبول الحراسة كأصل عام الا أنه اذا قبلها تعين عليه الاستمرار فيها الى حين صدور حكم بانهاء الحراسة الا أنه قد تعرض له عوارض تعجزه عن القيام بمهمة الحراسة على

النحو الأمثل كما اذا أقعده مرض أو لم يتمكن من أداء المأمورية لأى سبب من الأسباب كما اذا وضع الخصوم فى سبيله عراقيل لايستطيع التغلب عليها فانه فى مثل تلك الحالات له أن يتقدم الى المحكمة التى عينته بدعوى مستقلة يطلب فيها تنحيته عن الحراسة القضائية .

وحيث أن المحكمة تستشف من قول المدعى ومن المستندات المقدمة منه والدالة على مرضه وبأن حالته الصحية لاتسمح له بمباشرة أى نشاط أن طلبه اعفائه من الحراسة له مايبرره من ظاهرة الأوراق وليس فى هذا ما ينبىء بأن أحدا ينازعه فى ذلك الطلب ومن ثم ترى المحكمة اجابته اليه .

ولما كان ذلك وكان الحارس القضائى لايعتبر نائبا عن الخصوم الشركاء فى ملكية المال المفروضة عليه الحراسة فحسب بل هو أيضا نائب عن القضاء الذى يباشر الحراسة تحت اشرافه ومراقبته وكان المدعى عليهم قد تقاعسوا عن المثول أمام المحكمة لابداء الرأى فيمن يتولى الحراسة وحتى لاتصبح الحراسة شاغرة فان المحكمة لايسعها الا الاتجاه صوب الجدول واختيار أحدهم حارسا قضائيا لأداء ذات المهمة .

من المقرر وفقا للمادة ١/٣٦٩ من قانون المرافعات أنه لايجوز للحارس أن يطلب اعفائه من الحراسة قبل اليوم المحدد للبيع الا لأسباب توجب ذلك ويرفع هذا الطلب بتكليف المحجوز علية والحاجز بالحضور أمام قاضى التنفيذ بميعاد يوم واحد ويجوز أن يكون ذلك بدعوى مبتدأه ترفع أمام قاضى التنفيذ بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة اذ يفترض توافر الاستعجال ومن ثم فان المختص بهذه الدعوى هو قاضى التنفيذ بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة وليس قاضى الأمور المستعجلة .

د ـــ وفاة الحارس القضائى :

لاخلاف على أنه بوفاة الحارس القضائى فانه يتعين تعين حارس قضائى بدلا منه طالما لم تنتهى الحراسة القضائية ذلك أن موت الحارس القضائى لاينهى الحراسة اذ أن الحراسة ليست مرتبطة بشخص ما .

من المقرر أن وفاة الحارس القضائى لاأثر لها على استمرار الحراسة ومن ثم فلا تنتهى الحراسة القضائية بوفاة الحارس وانما يتعين على المحكمة التى قامت بتعيينه أن تعين آخر بدلا منه لأداء ذات المأمورية دون تعديل فيها أو تغيير .

اذا كان الحارس المتوفى من الجدول فيتعين أن يكون الحارس الجديد المعين بدلا منه من الجدول أيضا .

قضى بأنه ولما كان الحارس القضائى المعين وهو أحد طرفى الخصومة قد توفى ومن ثم فان الحراسة أصبحت شاغره بوفاته ولما كان المدعى قد طلب تعيين حارسا قضائيا بلا أجر ولم توجه اليه ثمة مطاعن تحول دون ذلك ومن ثم فان المحكمة تجيبه الى طلبه .

قضت محكمة النقض بأنه لايترتب على وفاة الحارس الأصلى سقوط حراسة المنضم بل يبقى الحارس المنضم الى يثبته القاضى أو يعزله .

(نقض مدنى ١٩٥٥/١٢/٢٩ مجموعة القواعد القانونية ٣٤ ـــ ٥٢٢) .

هـ ـــ تعديل مأمورية الحارس القضائى :

المستقر عليه أن قاضى الأمور المستعجلة يختص فى حالة توافر الاستعجال بتعديل مأمورية الحارس القضائى بالزيادة أو النقصان بناء على طلب ذوى المصلحة فى ذلك اذا ما ستجدت وقائع لاحقة لصدور حكم الحراسة تستدعى ذلك التعديل على ألا يمس فى حكمه أصل الحق ويشمل ذلك مد نطاق الحراسة أو قصرها بالنسبة للأشياء المفروض عليها الحراسة .

واذ كان ذلك وكان البادى أخذا من ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتها أن هناك وقائع لاحقة استجدت بعد صدور حكم الحراسة هى شراء الطالب للأرض الزراعية المنوه عنها بالصحيفة وذلك بموجب عقود مسجلة مودعة بملف الدعوى وقد خلت أوراق الدعوى من ثمة منازعة جدية فى ذلك ومن ثم فانه لايكون هناك مبررا لابقاء تلك الأطيان داخل نطاق الحراسة لتوافر الاستعجال المتمثل فى حرمان الملاك من الريع المستحق لهم منها .

. يختص قاضى الأمور المستعجلة فى حالة توافر الاستعجال بتعديل مأمورية الحارس القضائى بالزيادة أو النقصان بناء على طلب ذوى المصلحة فى ذلك اذا مااستجدت وقائع لاحقة لصدور حكم الحراسة تستدعى ذلك التعديل على ألا يمس أصل الحق وذلك مثلا كأن يسمح بأن يوزع الحارس غلة العقار بدلا من ايداعه خزينة المحكمة ولما كان ذلك وكان البادى أن مبررات ايداع ريع العقارين خزينة المحكمة قد زالت وذلك بتصفية النزاع المردد على الملكية المشار اليها بالصحيفة وعقد الاتفاق الأمر الذى تقضى معه المحكمة بتعديل مأمورية الحارس الى توزيع صافى الريع على الملاك كل بقدر نصيبه فى العقارين محل الحراسة .

ليس باقامة الدعاوى أو برفض اصدار أمر الأداء تتعدل المراكز القانونية للخصوم وانما تعديل المراكز المبرر لتعديل مأمورية الحارس القضائى يقتضى الفصل نهائيا فى هذا أو ذاك حتى يمكن القول بتعديل فى مراكز الخصوم اذ من الحكم ذاته تنشأ وتتولد الحقوق أما مجرد اقامة الدعاوى ومايتردد فيها من أنزعة فليس مبررا لتعديل المأمورية والا كان ذلك مساس بحجية الحكم الذى قضى بها طالما بقيت ظروف اصداره كما هى .

وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا عين القاضى ناظر وقف حارسا على قطعة أرض متنازع عليها بين الوقف وجهة أخرى ولم يقبل الناظر حكم الحراسة ولا أن يكون حارسا بل استأنف الحكم طالبا رفض دعوى الحراسة فان عدم قبوله الحراسة ــ سواء أكانت تعيينه فيها بصفته الشخصية أم بصفته ناظرا ــ لايجعل لمنازعة سبيلا الى طلب الحساب منه ولامن حل محله فى النظارة (نقض مدنى ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٥ مجموعة عمر ١ رقم ٨٢٥ ص ٨٦٧) .

قضت محكمة النقض بأنه « لايترتب على وفاة الحارس الأصلى سقوط الحارس المنضم . بل يبقى الحارس المنضم الى أن يثبته القاضى أو يعزله ، (نقض ١٩٥٥/١٢/٢٩ ــ المكتب الفنى ــ ٦ ــ ١٦١٢) .

استئناف مصر ــ ١٩٣٣/٣/٢٤ ــ المحاماة ــ ١٤ ــ القسم الثانى ــ صفحة ٤ .

وتعتبر الحراسة إجراءاً وقتيا حتى ولو لم ينص الحكم صراحة على ذلك وفى هذا تقول محكمة النقض « ان الحراسة اجراء تحفظى وقتى تدعو اليه الضرورة ، فهو يؤقت بها ويستمد منها سبب وجوده . واذن فمتى كان الحكم قد بين مأمورية الحارس وهو تسليم وجرد أموال الشركة بحضور طرفى الخصوم . وكان لازم ذلك أنها تنتهى بمجرد انتهاء العمل الموكول الى الحارس ... فان مايعيبه الطاعن على الحكم من أنه لم ينص فى منطوقه على توقيت الحراسة لامبرر له (نقض ١٩٥٢/١٠/٣٠ ــ المكتب الفنى ــ ٤ ــ ٦٣) .

قضى بأنه « وان كانت أحكام القضاء المستعجل وقتية الا أنها تقيد القاضى المستعجل وتلزم طرفى الخصوم ، فليس للقاضى المستعجل أن يعدل بقرار ثان عما قضى به ولا ليس للخصوم أن يرفعوا دعوى ثانية بنفس الموضوع لتعديل الحكم الأول ويستثنى من ذلك حالة ما اذا حصل تغيير أو تعديل فى الوقائع المادية أو فى المركز القانونى للطرفين أو أحدهما كما لو قضت المحكمة المستعجلة بتعيين حارس قضائى حتى يقضى نهائيا فى نزاع معين وقبل الفصل نهائيا فى هذا النزاع تغير مركز أحد الطرفين القانونى وأصبح فى موضع يحق له معه بالرغم من ذلك طلب أنهاء الحراسة (سنورس الجزئية ــ ٢٥ فبراير ١٩٥٢ ــ المحاماة ــ ٣٢ ــ ١٥٢٧ ــ وفى هذه الدعوى لم يتغير مركز الخصوم فقضت المحكمة بقبول الدفع بعدم جواز نظرها . اذ كانت الدعوى عبارة عن أشكال فى التنفيذ مؤسس من نفس الأسانيد التى أسس عليها أشكال سابق قضى برفضه عن نفس الموضوع وبين نفس الخصوم) ، كما قضى أيضا بأن الحكم الصادر برفض الحراسة هو حكم مؤقت لايجوز قوة الشيء المقضى بمعنى أنه يجوز العدول عنه من ذات المحكمة التى أصدرته والحكم بعد ذلك بالحراسة على الرغم من وجوده متى حصل تغيير فى وقائع الدعوى المادية وتكشف وقائع جديدة لم تكن موجودة وقت الحكم الصادر بالرفض أو اذا حصل تعديل فى مركز طرفى الخصومة القانونى أو فى مركز أحدهما (استئناف مختلط ١٤ ديسمبر ١٩٦٧ المجموعة ٣٠ ص ٣٤٠) .

المبحث السادس

إصدار حكم الحراسة :

يتبع فى إصدار حكم الحراسة ذات القواعد المنصوص عليها فى المواد ١٦٦ ــ ١٨٣ مرافعات ، ومع ذلك لايجوز للمحكمة أثناء المداولة أن تسمع أحد الخصوم أو وكيله إلا بحضور خصمه ، ولاأن يقبل أوراقاً من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها وإلا كان العمل باطلا . واغفال الحكم الرد على ماجاء بها تغيير قصوراً ، ويجوز للخصم تعديل الطلبات حتى إقفال باب المرافعة ، ويجوز للمحكمة عند انتهاء المرافعة أن تنطق بالحكم فى الجلسة كما يجوز لها تأجيل إصداره إلى جلسة أخرى . وينطق القاضى بالحكم بتلاوة منطوقة أو منطوقة وأسبابه ، ويكون النطق به علينا . ويجب ايداع مستوى الحكم المنتحقة على الأسباب من الرئيس عند النطق بالحكم .... الخ .

ويختص القاضى المستعجل بالحكم فى مصاريف الدعوى ، إلا فى بعض الحالات التى يكون الحكم فى الأجراء الوقتى المطلوب وسيلة لعرض النزاع أمام قاضى الموضوع ، كما هو الحال فى بعض دعاوى الحراسة .

ويجوز لقاضى الأمور المستعجلة أن يصحح مايقع فى حكمة من أخطاء مادية نحبة كتابية أو حسابية وذلك بقرار يصدره من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم من غير مراجعة . ويجرى كاتب الجلسة هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصلية ويوقعه هو رئيس الجلسة . ويجوز الطعن فى القرار الصادر بالتصحيح اذا تجاوزت المحكمة فيه حفظها .

ويجوز للخصوم أن يطلبوا من المحكمة المستعجلة التى أصدرت الحكم تفسير ماوقع فى منطوقه من غموض أو أبهام ، أوشك فى تفسيره يحتمل أكثر من معنى .

وفى حالة اغفال بعض الطلبات ، يجوز اعلان ذوى الشأن للحضور أمام المحكمة لنظر هذا الطلب أمام محكمة الأمور المستعجلة بشرط توافر بعض

الشروط ، منها أن تكون المحكمة قد أغفلت أحد الطلبات الأصلية دون التبعية ، وأن يكون الأغفال طلبا ، وأن تكون المحكمة قد قضت فى الدعوى بحكم نهائى تستنفذ به لسطاتها فى نظر النزاع .

والنفاذ المعجل بغير كفالة واجب بقوة القانون للأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة أيا كانت المحكمة التى أصدرتها وذلك عملا بنص المادة ٢٨٨ مرافعات ومن ثم فلا حاجة للنص عليه سواء بالأسباب أو المنطوق وذلك لكونه نافذاً بقوة القانون حتى ولو لم يطلبه المدعى إلا أن ذلك لايمنع قاضى الأمور المستعجلة من أن ينص [illegible] فى حالة ما إذا رأى ضرورة لذلك صيانة للحقوق

المبحث السابع
حجية حكم الحراسة

ولما كانت الأحكام الصادرة من قاضى الأمور المستعجلة هى أحكام وقتية لاتمس أصل الحق ، إلا أنها أحكام قطعية تجوز حجية الأمر المقضى وتقيد القاضى المستعجل وطرفى الخصومة فيما قضت به مالم يحصل تغيير أو تعديل فى الوقائع المادية أو فى المركز القانونى للطرفين أو لأحدهما يستوجب اجراءاً وقتيا آخر لحمايته .

غير أنها لاتلزم محكمة الموضوع عند الفصل فى أصل النزاع بالأخذ بالأسباب التى استند إليها القاضى المستعجل فى الحكم بالاجراء الوقتى .

ومع ذلك فالأوامر والقرارات الصادرة من قاضى الأمور المستعجلة لما كانت فى حقيقتها أحكام بالمعنى الفنى أو فصل فى نزاع بين خصمين وتصدر من سلطة قضائية فتكسب حجية الشيء فيه فيلزم القاضى الذى أصدر الحكم ، كما تلزم طرفى الخصومة بما يقضى به القاضى .

ويبنى على ذلك أنه لما كانت الأحكام المستعجلة ليست فاصلة فى أصل الحق لأنها أحكام وقتية لاتتعرض لموضوع الحق فانه بذلك لايجوز العدول عنها إلا إذا كانت الأسباب قد تعدلت أوجد من الأمور مايستدعى الحد من أثرها أو وقف تنفيذها ، فمثلا يظل حكم الحراسة حائزاً لقوة الشيء المقضى طالما بقيت الظروف التى بنى عليها الحكم قائمة فلا يجوز أن يعرض هذا الحكم على القاضى الذى أصدره مرة أخرى إلا إذا تغير المركز السابق للخصوم سواء من ناحية الواقع أو من ناحية القانون فاذا تغيرت هذه الظروف وطرأ عليها مايستوجب تعديل حكم الحراسة ففى هذه الحالة فقط تزول الحجية التى كانت لحكم الحراسة ويستطيع القاضى أن يعدل عن هذا الحكم .

وترتيبا على ذلك استقر القضاء المستعجل على أنه إذا كان الأصل العام أن الأحكام الصادرة فى الأمور المستعجلة أنها لاتجوز حجية الشيء المحكوم فيه

باعتبارها وقتية لاتؤثر فى أصل الموضوع إلا أنه ليس معنى هذا جواز اثارة النزاع الذى فصل فيه قاضى الأمور المستعجلة من جديد متى كان مركز الخصوم هو والظروف التى انتهت بالحكم هى عينها ولم يطرأ عليها أى تغيير إذ هنا يضع الحكم المستعجل طرفى الخصومة فى وضع مادى يجب احترامه بمقتضى حجية الشىء المحكوم فيه بالنسبة للظروف نفسها التى أوجبته وللموضوع نفسه الذى كان محل بحث الحكم المستعجل السابق صدوره مالم يحصل تغيير مادى أو قانونى فى مركز الطرفين قد يسوغ اجراء مؤقتا للحالة الجديدة الطارئة .

ولا يشترط فى الوقائع التى تغير مركز الخصوم أن تكون جديدة وأن تنشأ عقب الحكم المطلوب الأول مادامت لم تطرح أمام القاضى وقتداك ويفصل فيها بالقبول أو الرفض .

ولا تمتد حجية الأحكام المستعجلة على الغير الذى لم يكن طرفا فى الحكم الذى صدر فى الدعوى ، فهذه الحجية قاصرة على طرفى الخصومة فلا يصح الاحتجاج بالحكم على شخص لم يعلن بالدعوى أو يمثل حقيقة فى الخصومة .

والأحكام المستعجلة لاتؤثر فى محكمة الموضوع عند نظر الدعوى أو أصل الحق ولا تحوز أمامها قوة الشىء المقتضى فيه بل لها أن تعدل أو تغير فيها ، كما لها ألا تعتبرها .

وإذا رفع أمام قاضى الأمور المستعجلة بسابقة صدور حكم فى موضوع النزاع المطروح أمامه وأن القصد من طرح النزاع أمامه هو الحصول ثانية على حكم مناقض أو مغاير له فله بحث وقائع الدعوى المطروحة ومستندات الطرفين وظروف الدعوى السابقة لمعرفة ماإذا كان قد حصل تغير فى الوقائع المادية أو لا ، إذ أن الدفع بعدم جواز الدعوى لسابقة الفصل فيها من النظام العام تقضى به المحكمة ولو من تلقاء نفسها .

وحكم الحراسة لا يسرى الا فى حق طرفى الخصومة وخلفائهما ولا يجوز التمسك به ضد شخص لم يمثل الخصومة (مصر مستعجل ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٤ المحاماة ١٥ رقم ١٤٣ ص ٢٩٠) .

استئناف مختلط ١٩ يونيه سنة ١٩٣٥ رقم ٤٧ ص ٣٨٤ — مصر مستعجل ٢٨ أغسطس سنة ١٩٣٩ المحاماة ٢٠ ص ٢٢٦ . وقد قضت محكمة النقض بأنه وان كان الأصل فى الأحكام الصادرة فى الأمور المستعجلة أنها لاتحوز حجية الأمر المقضى باعتبارها وقتية ولا تؤثر فى أصل الموضوع الا أن هذا ليس يعنى جواز اثارة النزاع الذى فصل فيه القاضى المستعجل من جديد متى كان مركز الخصوم هو والظروف التى انتهت بالحكم هى بعينها لم يطرأ عليها أى تغيير اذ هنا يقع الحكم المستعجل طرفى الخصومة فى وضع ثابت واجب الاحترام بمقتضى حجية الأمر المقتضى بالنسبة الى نفس الظروف التى أوجبته ولذات الموضوع الذى كان محل البحث فى الحكم السابق صدوره ما دام أنه لم يحصل تغيير مادى أو قانونى فى مركز الطرفين يسوغ اجراء مؤقتا للحالة الطارئة الجديدة (نقض مدنى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ٦ رقم ٢٢٠ ص ١٥٩١) وقضت أيضا بأن الحكم الصادر فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت هو حجة يلتزم بها القاضى والخصوم فيما به القاضى فى حدود ماله من صفة مؤقتة وعدم المساس بالحق ويكون قابلا للطعن فيه بطرق الطعن التى قررها له القانون اذ أن هذا الحكم عليه ما على جميع الأحكام من شرائط المداولة والتسبيب وغير ذلك مما نص عليه فى الفصل الأول من الباب العاشر من قانون المرافعات الخاص بالأحكام كما ان ما لها من حجية فيما يقضى به فى الحدود المتقدمة وفقا للمادتين ٤٩ و ٣٤٩ مرافعات (نقض مدنى ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة النقض ٦ رقم ٢٢٥ ص ١٦١٢) .

قد قضت محكمة النقض بأنه اذا رفضت دعوى الحراسة المرفوعة باعتبارها اجراء موقوتا بالبت فى أشكال مرفوع وكانت المحكمة قد قضت برفضها دون أن

تبحث توافر شروطها تأسيسا على أنها صارت غير ذات موضوع بعد الفصل فى الأشكال ثم رفعت دعوى حراسة أخرى استند فيها الى نزاع فى الملكية وكان يبين من ذلك أن السبب الذى بنى عليه طلب الحراسة فى كل من الدعويين مختلف عن الآخر فضلا عن أن المحكمة لم تتعرض فى الدعوى الأولى لبحث مسوغات الحراسة لتقول فيها كلمتها فاذا حكم المطعون فيه اذ قضى بعدم جواز نظر دعوى الحراسة الثانية لسبق الفصل فيها قد أخطأ فى تأويل الحكم الصادر فى الدعوى الأولى خطأ ترتب عليه خطأ فى تطبيق المادة ٤٠٥ مدنى (نقض مدنى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ٥ رقم ٣٨ ص ٢٥١) وقد قضى بأن رفض تعيين حارس بالأجر ليس حجة ضد طلب تعيين نفس الحارس بغير أجر (استئناف مختلط ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٣٣ م ٤٦ ص ٥٥) .

اختصام أحد الملاك

من المقرر أن حجية الأحكام المستعجلة مقصورة على طرفيها ولايمتد أثرها الى الغير الذى لم يختصم فى الدعوى وعلى ذلك فلا يجوز الاحتجاج بها على من لم يختصم فى الدعوى الصادر فيها الحكم اذا استبان أم من لم يختصم له نصيب فى المال المفروض عليه الحراسة ويكون للأخير أن يستشكل فى تنفيذ الحكم الذى لم يختصم فيه باعتباره من الغير .

وفى ذات المعنى قضى بأن من لم يختصم فى دعوى الاستبدال يعتبر من الغير بالنسبة للحكم الصادر فيها . ولا يجوز الحكم ثمة حجية قبله .

المبحث الثامن

تنفيذ الحكم :

وضع المال تحت الحراسة القضائية ليس قضاء باجراء تحليل التنفيذ المادى فى ذاته ، إنما هو تقرير بتوافر صفة قانونية للحارس لأداء المهمة التى تناط بها فى الحد الذى نص عليه الحكم . وابراز هذه الصفة ووضعها موضع التنفيذ بالنسبة للعقار ليس إلا عملا حكميا ليس له كيان مادى . فلا يجوز للحارس تنفيذ الحكم بطرد واضع العين على العقار ، فقد يكون مالكا ملكية لانزاع فيها لحصته فيه . ويكون سبب الحراسة هو الشيوع فى الملك ، وقد يكون مستأجراً بعقد إيجار لا شبهه فى جديته . على أنه إذا قصر تنفيذ الحكم ذاته عن انتاج هذا الأثر المادى ، فان توافر الضفة للحارس يمكنه من اتخاذ الاجراءات القانونية لمطالبة واضعى اليد بأجر المثل أو طردهم إذا لم يستند وضع يدهم على العقار إذا سبب قانونى ، كأن يكون عقد الايجار قد فسخ لانتهاء مدته ، أو للاخلال بأحد الالتزامات فيه ، أو كأن يمتنع واضع اليد عن التعاقد مع الحارس على الايجار .

فاذا نفذ حكم الحراسة بطرد واضع اليد على العقار فهو مسئول شخصيا عن التضمينات التى يطالبه بها .

وتثبت للحارس صفته بمجرد صدور الحكم دون حاجة لأى أجراء آخر ، فله أن يقاضى على العين موضوع الحراسة ولو لم يكن حكم الحراسة قد أعلن ذلك أن القانون لايوجب اعلان الأحكام إلا توسلا للتنفيذ الجبرى . فلا يكون اعلان حكم الحراسة واجب إلا إذا تنفيذه يتسلم الأعيان محل الحراسة .

أثر الحراسة بالنسبة للدائنين اللذين لم توجه إليهم الدعوى :

لايجوز للدائن أن يتخذ اجراءات تنفيذ فردية على مال مدينه الموضوع تحت الحراسة ، إنما يتعين عليه التنفيذ تحت يد الحارس .

وذلك أن الحراسة ليست قيداً على الملكية ، تحد من حق مالك العقار فى

التصرف فيه وتخرجه عن ضمان ديونه وتنفيذ الدائنين على رقبته بنزع ملكيته . إنما هى قيد على حق الانتفاع بالعقار واستعماله ، تغل يد مالكه عن إدارته وقبض ثماره وتوفر للحارس الصفة كذلك . وهى اجراء تحفظى يتخذ لمصلحة المالكين ودائنيهم على السواء ، يجوز الحكم بها حجية عليهم جميعاً ، حتى الدائنين الذين لم توجه إليهم الدعوى بها ، فلا يجوز لهم التحلل من أثره واغفاله بالتنفيذ على ثمار العقار تنفيذاً مفرزاً . إنما يقتصر حقهم على أحد أمرين .

ا ــ الطعن فى هذا الحكم بطرق الطعن العادية باعتباره متعديا اليهم .

ب ــ أن يتدخلوا خصوماً فى دعوى رفع الحراسة ، بطلب استمرارها إذا لم يتم تحقيق مصلحتهم منها .

ولا يحدد على ذلك أن الحكم لاينفذ فى حقهم ، فليس واجباً أصلا أن توجه دعوى الحراسة إلى الدائنين جميعاً ، بل قد يتعذر ذلك على الأقل بالنسبة للدائنين العاديين ، على أن مفاد هذا الرأى يبدو أكثر وضوحاً بالنسبة للدائنين اللاحقين على حكم الحراسة ، فان حقهم لاينشأ إلا بعد الحراسة ، فلا يتصور توجيه الدعوى إليهم ، كما لايتصور ألا تلزمهم الحراسة ، وإلا كان بقاؤها مغلقا على إدارة المدين أو المالك صاحب العقار موضوع الحراسة فيستدين ديناً صورياً أو حتى جديا للتخلص من أثر الحراسة .

على أنه اذا كان هذا المبدأ موضع خلاف لاسيما إذا كان سبب الحراسة الشيوع فى الملك ، فلا خلاف فيه فى حالة واحدة ، على الأقل ، هى حالة الحراسة التى توضع لالحاق ثمار العقار المطلوب نزع ملكيته به ، فهى اجراء تحقيق حكما عاما للقانون وتتخذ للمصلحة المشتركة للدائنين عموماً ، لايجب أن توجه الدعوى بها إلا إلى المدين والدائن طالب نزع الملكية إذا لم يكن هو طالب الحراسة ، فالحكم الصادر فيها يجوز حجية على جميع الدائنين الآخرين ، مسجلين أو غير مسجلين ، فلا يجوز لهم التنفيذ على ثمار العقار موضع الحراسة تنفيذاً فردياً .

أثر الحراسة بالنسبة لمالك العقار :

تفقد الحراسة مالك العقار كل سبب قانونى فى وضع اليد عليه وتحرمه من الانتفاع به أو استغلاله إلا عن طريق الحارس وبمقدار صافى الريع بعد تنفيذ حكم الحراسة فيه . والتأجير لشخص دون آخر هو من أخص أعمال الحارس ، لايجبر عليه ، بل يراعى فيه مصلحة جميع من يمثلهم . وله تبعا حق قبض الأجرة فلا يجوز للمالك أن يتدخل فى الدعوى القائمة بين الحارس والمستأجر .

المبحث التاسع
الطعن فى الحكم

١ ــ الاستئناف :

هو طريق الطعن العادى على الدعاوى المستعجلة وقد نصت المادة ٢٢٠ مرافعات على أنه يجوز استئناف الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة أيا كانت المحكمة التى أصدرتها ، ومن ثم يستوفى فى ذلك الأحكام الصادرة من محكمة الموضوع فى الطلب المستعجل المرفوع إليها بطريق التبعية أو تلك التى يصدرها قاضى الأمور المستعجلة أو قاضى التنفيذ بصفة مستعجلة .

ونصت المادة ٢/٢٢٧ مرافعات على أن ميعاد الاستئناف فى المواد المستعجلة خمسة غشر يوماً أيا كانت المحكمة التى أصدرت الحكم .

والمستفاد من نص المادة ٢١٣ مرافعات أن ميعاد الطعن فى الحكم يبدأ من تاريخ صدوره كقاعدة عامة وذلك لافتراض العلم بالخصومة ومايتخذ فيها من اجراءات ويستثنى من ذلك تخلف المحكوم عليه عن الحضور فى جميع الجلسات . ويجوز استئناف الحكم الصادر بعدم اختصاص المحكمة نوعياً .

٢ ــ التماس إعادة النظر :

التماس إعادة النظر هو طريق خاص نظمه القانون للطعن فى الأحكام النهائية ويرفع الى نفس المحكمة التى أصدرت الحكم بغية محوه لصدوره فى الأحوال المبينة بالمادة ٢٤١ مرافعات .

ويستقر الفقه والقضاء على عدم جواز الطعن بطريق اعادة النظر فى الأحكام الصادرة من قاضى الأمور المستعجلة ، لأن التماس اعادة النظر هو طريق استثنائى للطعن لايجوز إلا فى الأحكام الصادرة بصفة انتهائية . أما الأحكام المستعجلة فلا تفصل نهائيا فى أصل النزاع ، والمحكمة الموضوع أن تقضى فيه على خلاف ماقضى به الحكم المستعجل إذا تبين لها أن هذا الاجراء فى غير محله ، وفضلا عن

أنه يجوز للطرفين أو أحدهما الالتجاء الى قاضى الأمور المستعجلة إذا كانت الأسباب التى دعت إلى اصدار الحكم الوقتى قد تعدلت أو جد من الأمور مايستدعى اتخاذ اجراء مؤقت لمواجهة الحالة الجديدة الطارئة .

٣ ــ الطعن بالنقض :

أن الأحكام المستعجلة شأنها فى ذلك شأن الأحكام العادية لايجوز الطعن عليها بالنقض كقاعدة عامة إلا إذا كانت صادرة من محكمة الاستئناف ، كما لو رفع الطلب المستعجل أمام المحكمة الابتدائية بطريق التبع لدعوى الموضوع ثم استئناف الحكم الصادر فى هذا الطلب أمام محكمة الاستئناف ، فان الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بشأن الطلب المستعجل يجوز الطعن عليه بطريق النقض .

أما الأحكام المستعجلة التى تصدرها المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية فلا يقبل طعن عليها من جانب الخصوم كقاعدة عامة . إلا أن المشرع قد أجاز استثناء الطعن بالنقض فى أى حكم أيا كانت المحكمة التى أصدرته يكون قد فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى عملا بنص المادة ٢٤٩ مرافعات .

الأحكام

اعلان حكم الحراسة وتنفيذه :

استقرت أحكام محكمة النقض على أن الحارس القضائى يستمد سلطته من الحكم الذى يقيمه وتثبت له صفته بمجرد صدور الحكم دون حاجة الى أى اجراء آخر وان فللحارس بمجرد صدور الحكم باقامته أن يقاضى عن العين الموضوعة تحت حراسته ولو لم يكن حكم الحراسة قد أعلن قبل رفع الدعوى واذا كان القانون لا يوجب اعلان الأحكام الا توسلا للتنفيذ الجبرى فلا يكون اعلان حكم الحراسة الى المحكوم عليه واجبا الا اذا أريد تنفيذه بتسليم الأعيان محل الحراسة أم القول بأن الحراسة القضائية وديعة فلا تنعقد قانونا الا بتسليم الأعيان

موضوع الحراسة الى الحراس فمردود بأن الحراسة القضائية ان كانت تشبه الوديعه فى بعض صدورها فى حالة وقوع الحراسة على منقول فقط فأن هذا لايجعلها وديعة فى طبيعتها ولا فى أحكامها وعلى ذلك فان صفة الحارس القضائى تثبت للحارس من يوم صدور الحكم بتعيينه وتكون الدعوى المرفوعة منه من ذى صفة ومقبولة ولم لم يسبقها اعلان حكم الحراسة أما اذا كان حكم الحراسة قد اشتمل على قضاء بالالزام بمعنى أنه ألزم المحكوم عليه بشيء معين كتسليم العين مثلا للحارس فانه يجب فى هذه الحالة اعلان الحكم قبل التنفيذ بتسليم الشيء وعلى ذلك فانه اذا كان من حسن مأمورية الحارس مطالبة المستأجرين بأجرة الأعيان الموضوعة تحت الحراسة فهذه المطالبة هى من اجراءات التقاضى ليست عملا من أعمال التنفيذ ومن ثم فلا حاجة لاعلان حكم الحراسة قبل رفع الدعوى بالمطالبة بأجرة الأعيان الموضوعة تحت الحراسة . (نقض مدنى ١٩٤٨/٤/٢٢ ـــ السنة ٢٩ المحاماة رقم ٢٠٨ ص ٣٨٩) .

لما كان المستقر عليه أنه يلزم لاختصاص القضاء المستعجل بفرض الحراسة القضائية ضرورة توافر أركانها وفقا لنص المادتين ٧٢٩ ، ٧٣٠ من القانون المدنى فضلا عن توافر شرطى اختصاص القضاء المستعجل عليهما فى المادة ٤٥ من قانون المرافعات وهى شرطى الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق والاستعجال شرط لازم بداءة ونهاية لاختصاص القضاء المستعجل بفرض الحراسة القضائية بحيث اذا توافر أمام محكمة أول درجة ثم تخلف عند نظر الاستئناف تعين القضاء بعدم اختصاص القضاء المستعجل نوعيا بنظر الدعوى واذ كان ذلك الثابت بعقد الصلح المبرم بين المستأنفة والمستأنف عليه الأول تصالح كل منهما وتنازل الأخير عن حكم الحراسة الصادر له الأمر الذى تستبين معه المحكمة زوال المبررات الموجبة لفرض الحراسة القضائية وبالتالى تخلف وجه الاستعجال المبرر لها الأمر الذى يتعين معه الغاء الحكم المستأنف والقضاء بعدم اختصاص القضاء المستعجل نوعيا بنظر الدعوى .

الصيغ القانونية[1]

دعوى بطلب تعديل مأمورية الحارس القضائي

أنه فى يوم ....

بناء على طلب النقابة العامة لعمال .... ويمثلها قانونا السيد/.................... رئيس مجلس إدارتها ومقرها .... ومحلها .... المختار مكتب الاستاذ/................. المحامى .

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى حيث اقامة :

١ ـ السيد/............... بصفته حارسا قضائيا والمقيم .... متخاطبا مع ....

٢ ـ السيد/............ المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنته بالآتى

تستأجر الطالبة الشقة رقم .... بالدور الرابع بالعقار رقم .... المملوك للمعلن اليه الثانى بأجرة شهرية قدرها .... بموجب عقد ايجار مؤرخ .... وذلك لاتخاذها كمقر لنقابة عمال ....

وحيث أن المبنى حدث به تصدع اقتضى اجراء بعض الاصلاحات وأبدت الطالبة استعدادها لتحمل نفقاته بالقدر الذى حدده القانون كما أن مصعد المنزل معطل وهو مايسبب الارهاق للعاملين بالنقابة والمترددين عليها من ذوى المصالح من العمال مما دعا الطالبة الى أن تعرض على المعلن اليه الثانى اصلاح المصعد وموالاة صيانته مع استعدادها للاسهام فى نفقات الاصلاح والصيانة الا أن المعلن اليه

(١) راجع مؤلف : الصيغ المستعجلة للدكتور على عوض حسن ط ٩٦٦ .

رفض بدون مسوغ مشروع مما دعا الطالبة الى اقامة الدعوى رقم .... مستعجل القاهرة قضى فيها بجلسة .... بفرض الحراسة القضائية على شقق الدورين الثالث والرابع من العقار المملوك للمعلن اليه الثانى وتعيين المعلن اليه الأول حارسا تحددت مهمته بتحصيل الأجرة من مستأجرى هذين الطابقين واتخاذ اجراءات اصلاح المصعد واعادة تشغيله خصما من الأجرة ، الا أنه لدى الاصلاح تبين أن التكاليف تفوق بكثير قيمة الأجرة المحصلة ، مما يحق معه للطالبة أن تطلب تعديل مأمورية الحارس وذلك بطلب فرض الحراسة على باقى وحدات العقار بما فى ذلك الدكاكين وتعيين ذات الحارس لأداء ذات المأمورية وبعد خصم المصروفات الضرورية للاصلاح والصيانة تسليم المعلن اليه الثانى صافى الريع مع اضافة المصروفات على عاتق الحراسة .

بنـــاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لكى يسمع الحكم بصفة مستعجلة بامتداد الحراسة على الشقق الموضحة بصدر هذه الصحيفة واستمرار تعيين الحارس (المعلن اليه الأول) مع تعديل مأموريته لتشمل تحصيل أجرة هذه الشقق وأداء نفس المأمورية المنوه عنها بالحكم رقم .... لسنة .... مع اضافة المصروفات ومقابل الأتعاب على عاتق الحراسة .

ولأجل العلم .

دعوى استبدال حارس قضائى

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/ .... المقيم .... ومحله المختار مكتب الأستاذ/ ....

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه أعلاه الى كل من :

١ ـــ السيد/ .... بصفته حارسا قضائيا على كذا .... والمقيم .... متخاطبا مع ....

٢ ـــ السيد/ .... المقيم .... متخاطبا مع ....

٣ ـــ السيد/ .... المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنتهم بالآتى

بتاريخ .... صدر حكم فى القضية رقم .... مستعجل .... بفرض الحراسة القضائية على .... « يذكر منطوق الحكم » وتعين المعلن اليه الأول حارسا عليها .

ولما كان المعلن اليهما ٢ و ٣ خصوم فى دعوى الحراسة الصادر فيها الحكم فوجب اختصامهم فى هذه الدعوى .

ولما كان المعلن اليه الأول بعد أن تسلم المال المفروضة عليه الحراسة أداره بأهمال شديد وتقاعس عن تحصيل الريع كما أنه لم يقم باعدادية حسابات ولم يخطر ذوى الشأن (ومنهم الطالب) بذلك كما لم يودع أية كشوف قلم كتاب المحكمة حسبما يقضى بذلك حكم الحراسة .

وحيث أن مصالح الطالب (بوصفه مالكا فى المال المفروضة عليه الحراسة) يهددها الخطر كما أن الأضرار قد حاقت بذوى الشأن ومنهم الطالب مما يحق له أن يطالب استبدال الحارس لأداء ذات المأمورية .

بنـاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لكى يسمعوا الحكم بصفة مستعجلة باستبدال حارس الجدول صاحب الدور بالمعلن اليه الأول لأداء ذات المأمورية الموضحة بحكم الحراسة المشار اليه والى منطوقه. بصدر هذه الصحيفة مع الزام المعلن اليه الأول بصفته بأن يقدم للحارس الجديد المعين كشفا بحساب الحراسة منذ تولاها وحتى تمام تسليمه الأعيان المفروضة عليها الحراسة مع اضافة مصروفات هذه الدعوى ومقابل الأتعاب فيها على عاتق الحراسة .

ولأجل العلم .

الفصل السادس
التزامات الحارس وحقوقه

نصت المادة ٧٣٣ مدنى على أنه :

يحدد الاتفاق أو الحكم القاضى بالحراسة ماعلى الحارس من التزامات وماله من حقوق وسلطة .

فعقد الحراسة فى الحراسة الاتفاقية يبين حقوق الحارس والتزاماته وسلطته ، وكذلك الحكم القاضى بالحراسة ، فالحكم القاضى بالحراسة قد يعمل على تضييق سلطة الحارس كأن ينص على حق الحارس فى زراعة الأطيان الموضوعة تحت الحراسة ، أو التأجير مدة لاتزيد على سنة بدلاً من ثلاث سنوات ، أو على منع الحارس من بعض أعمال الادارة بالذات ، أو على ضم حارس آخر بحيث لايجوز لأيهما الأنفراد بالعمل . وبالعكس فقد ينص الحكم على توسيع سلطة الحارس ، كأن يجيز له التأجير لمدة تزيد على ثلاث سنوات ، أو الانفراد بالعمل مع وجود حارس منضم ، أو الأعفاء من التقدم بحساب سنوى .

ويجب فى جميع الأحوال أن يلزم الحكم فى بيان سلطة الحارس حدود الاجراءات التحفظية المؤقتة دون مساس بموضوع الحق .

فإذا خلا الاتفاق أو الحكم من بيان سلطة الحارس وماعليه من الالتزامات وماله من حقوق ، فان القانون قد تكفل بيان ذلك .

المبحث الأول
التزامات الحارس

١ ــ تسلم المال والمحافظة عليه

تنص المادة ٧٣٤ مدنى على أنه « يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال المعهودة إليه حراستها ، وبادارة هذه الأموال » ويجب أن يبذل فى كل ذلك عناية الرجل المعتاد . ولايجوز له ، بطريق مباشر أو غير مباشر أن يحل محله فى أداء مهمته كلها أو بعضها أحد ذوى الشأن دون رضاء الآخرين .

ا ــ التزام الحارس بتسلم المال :

يبدأ الحارس بتسلم المال الموضوع تحت حراسته وبتسليمه من يد حائزه ويقوم بجرد المال عند تسلمه ، ويثبت فى محضر الجرد المال الذى نص الحكم على فرض الحراسة عليه وتوابعه . والحراسة لاتنقل ملكية المال إلى الحارس ، بل يبقى المال ملكا لصاحبه فان تبعه هلاك المال بعد التسليم يكون على المالك .

ب ــ التزام الحارس بالمحافظة على المال :

يلتزم الحارس بالمحافظة على المال الذى تسلمه ، وهو التزام ببذل عناية . ومعياره عناية الرجل المعتاد . وفى هذا تنص المادة ٧٣٤ مدنى بقولها « ويجب أن يبذل فى كل ذلك عناية الرجل المعتاد » . وسواء كانت الحراسة بأجر أو بغير أجر . فإذا لم يبذل عناية الرجل المعتاد كان مسئولاً .

وتطبيقا لذلك يلتزم الحارس بصيانة المال الموضوع تحت الحراسة ، فان كانت أرضا زراعية وجب عليه أن يزرعها طبقا للأصول المألوفة للزراعة ، أو أن يؤجرها ويطالب المستأجر ببذل عناية الرجل المعتاد فى صيانة الأرض وزراعتها ، وإن كان مبنى ، وجبت عليه صيانته وحفظه من التداعى والسقوط ، وإن كانت آلات وبضائع أو منقولات ، وجب عليه حفظها من التلف والهلاك والضياع . ويجب عليه ألا يقصر فى الحفظ على الأعمال المادية ، بل يجاوز ذلك الى اتخاذ الاجراءات القانونية اللازمة للمحافظة على المال . فيقطع التقادم ، ويعتبر الرهن ،

ويوقع الحجوز التحفظية . ويرفع الدعاوى المستعجلة ودعاوى الحيازة ، ويدافع فى القضايا التى ترفع على الحراسة .

وإذا كان حارساً على تركة وجب عليه رفع دعاوى ابطال الهبات الصادرة من المورث أضراراً بحقوق الدائنين ، أو حارساً على عقارات المدين لصالح الدائنين وجب عليه رفع دعاوى الصورية فى التصرفات التى صدرت من المدين أضراراً بالدائنين ، وكذلك الطعن فى التصرفات التى صدرت من المدين مخالفة للقانون أو عن طريق التواطؤ . وإذا تصرف الحارس فى المال الموضوع تحت حراسته أو فى ريعه اعتبر مبدداً وعوقب بالمادة ٣٤١ عقوبات . ويجوز له الاقتراض بفائدة أو بغير فائدة للمحافظة على المال .

ولا يجوز للحارس أن يحل محله فى أداء مهمته كلها أو بعضها ، أحد ذوى الشأن ، دون رضاء الآخرين . سواء أكان ذلك بطريق مباشر كالتنازل اليه عن الحراسة أو إيداع المال لديه ، أم بطريق غير مباشر كالتأجير اليه ، إلا إذا كان ذلك برضاء ذوى الشأن .

أما اذا كان من يعهداليه الحارس حفظ المال أو بعضه ليس أحداً من طرفى النزاع فلا يكون له ذلك إلا أن يكون مضطراً إلى ذلك بسبب ضرورة ملحة عاجلة .

ويترتب على ماتقدم أن جميع الدعاوى التى تنشأ عن أعمال الحفظ يكون الحارس وحده هو ذو الصفة فى رفعها منه أو فى رفعها عليه ، ولا يجوز رفعها من مالك المال ولا عليه لانعدام صفته ، لأن الحراسة تحل ليد المالك فيما هو من شؤونها .

٢ ــ إدارة المال :

تنص المادة ٧٣٥ مدنى على أنه :

« لايجوز للحارس فى غير أعمال الادارة أن يتصرف إلا برضاء ذوى الشأن جميعاً أو بترخيص من القضاء » .

وعليه أن يبذل فى الادارة عناية الرجل المعتاد . والحارس له سلطة واسعة فى

الادارة . غير أنه لايستطيع أن ينزل عن سلطته لأحد ذوى الشأن دون رضاء الآخرين . ويكون له وحده دون المالك الصفة فى مباشرة مايدخل فى سلطته . ويجب أن يقتصر الحارس على أعمال الحفظ والادارة ، كالايجارات التى لاتزيد على ثلاث سنوات ومصاريف الصيانة واستيفاء الحقوق ووفاء الديون ، وكل عمل تقتضيه الادارة كبيع المحصول وبيع البضاعة أو المنقول الذى يسرع اليه التلف ، وسلطته فى هذه الأعمال هى سلطة الوكيل وكالة عامة .

وبالرجوع الى نصوص الوكالة العامة ، فتنص المادة ٧٠١ من القانون المدنى على مايأتى :

١ — « الوكالة الواردة فى ألفاظ عامة لاتخصيص فيها حتى لنوع العمل القانونى الحاصل فيه التوكيل ، ولاتخول الوكيل صفة إلا فى أعمال الادارة »

ويعد من أعمال الادارة الايجار إذا لم تزد مدته على ثلاث سنوات وأعمال الحفظ والصيانة واستيفاء الحقوق ووفاء الديون . ويدخل فيها أيضا كل عمل من أعمال التصرف تقتضيه الادارة . كبيع المحصول وبيع البضاعة أو المنقول الذى يسرع اليه التلف ، وشراء مايستلزمه الشىء محل الوكالة من أدواته لحفظ ولاستقلاله .

ويلاحظ أن هذه الأعمال لم ترد على سبيل الحصر ، بل ذكرت على أنها أبرز أعمال الادارة . ويلاحظ أن الحراسة لاتقتصر على أعمال الادارة ، بل تمتد أيضا الى أعمال التصرف إذا كانت أعمال الادارة تقتضيها .

واذا كان للحارس أن يؤجر العين فانه يملك تبعا لذلك سلطة قبض الأجرة وأعطاء المخالصة بها . ورفع الدعوى ضد المستأجر لمطالبته بها ولا خراجه من العين المؤجرة . ولكن لايجوز للحارس أن يبرم صلحاً مع المستأجر ، أو أن ينزل عن جزء من الأجرة ، لأن هذه من أعمال التصرف لامن أعمال الادارة فتقتضى موافقة ذوى الشأن أو إذن المحكمة . ويدخل فى سلطة الحارس ، استيفاء الحقوق واعطاء المخالصات بها للمدنين بايداع المقبوض لحساب صاحب المال ، وله توقيع الحجوز المختلفة . والتأمين من الحريق ومن السرقة .

وللحارس أن يستعين بما يشاء من موظفين وعمال الذين يحتاج اليهم فى أعمال الادارة . وله أن يقترض بفائدة أو بغير فائدة . ويجب عليه فى كل ماتقدم أن يبذل عناية الرجل المعتاد .

٣ ـــ أعمال التصرف :

لايجوز للحارس التصرف إلا برضاء ذوى الشأن أو بترخيص من الحكم . فإذا اقتضت الظروف القيام بأعمال تجاوز أعمال الادارة ، أو رأى الحارس فائدة من القيام بمثل هذه الأعمال ، كاجراء التحسينات فى العين أو بيع مايكون معرضا للتلف أو غير ذلك ، وجب على الحارس الحصول على موافقة ذوى الشأن أو ترخيص من القضاء .

فلا يجوز للحارس أن يهب المال موضوع الحراسة ، ولا أن يبيعه أو يقايض عليه أو يرهنه أو يشارك به أو يقرضه أو يصالح عليه أو ينزل عن جزء من الحق . ولكن يجوز له أن يصالح المستأجر على الأجرة إن كان فى الصلح مصلحة . وله أن يجرى التحسينات فى العين . وكل ذلك بشرط ألا يمس أصل الحق ، ويكون له طبيعة تحفظية .

وكل أعمال الادارة أو التصرف سالفة البيان يقوم بها الحارس وحدة دون المالك لأن الأخير قد غلت يده بسبب الحراسة . وإذا قام بعمل منها كان باطلا . وأن جميع الدعاوى ترفع من الحارس أو عليه ، ولايجوز رفعها من المالك أو عليه لانعدام صفته .

وخارج نطاق الحدود سالفة البيان ، لاصفة للحارس فى مباشرتها ، ويبقى للمالك أهليته كاملة فى مباشرة هذه الأعمال . فإذا رفعت دعوى استحقاق بملكية المال على الحارس ، وجب على الحارس أن يدفع بعدم قبول الدعوى لأنعدام صفته .

٤ ـــ تقديم الحساب :

تنص المادة ٧٣٧ مدنى على أنه :

« يلتزم الحارس باتخاذ دفاتر حساب منظمة ، ويجوز للقاضى إلزامه باتخاذ دفاتر موقع عليها من المحكمة » .

ويلتزم بأن يقوم لذوى الشأن كل سنة على الأكثر حسابا بما تسلمه وبما أنفقه ، معززاً بما يثبت ذلك من مستندات ، وإذا كان الحارس قد عينته المحكمة ، وجب عليه فوق ذلك أن يودع صورة من هذا الحساب قلم كتابها .

لما كان الحارس نائبا عن صاحب المال ، فهو يلتزم بتقديم الحساب للأصيل . فالحساب الذى يقدمه الحارس يدرج فيه ماللأصل وما عليه . فتحسب ثمن ماباعه وما أجره وفوائد المبالغ والأوراق المالية التى اشتراها ، والضرائب والرسوم وأقساط التأمين ، والسمسرة ..... الخ . ويدرج الحارس كل هذا فى حساب واحد لايتجزأ مكون من أصول وخصوم . والرصيد بعد استنزال الخصوم من الأصول هو الذى يجب تقديمه .

وقد ألزمت المادة سالفة الذكر الحارس فإن يتخذ دفاتر حساب منظمة ، وأن يقدم الحساب لذوى الشأن كل سنة على الأكثر ، ولو قبل انتهاء الحراسة . ويجوز أن يلزم الحكم الحارس بأن يقدم الحساب فى السنة أكثر من مرة . وعليه أن يودع صورة من الحساب قلم الكتاب ، ليتيح للمحكمة فرصة مراجعة الحساب وتبسط بذلك رقابة المحكمة على إدارة الحارس .

٥ ــ رد المال :

تنص المادة ٧٣٨ مدنى على أنه :

على الحارس عند انتهاء الحراسة أن يبادر الى رد الشيء المعهود اليه حراسته الى من يختاره ذوى الشأن أو من يعينه القاضى .

وتطبق أحكام التزام المودع عنده برد الشيء المودع المنصوص عليها فى المادة ٧٢٢ مدنى والرد فى الأصل يجب أن يكون عينا :

فيرد الحارس الشيء ذاته . فترد السيارة أو المصنع أو الأوراق المالية أو البضاعة ذاتها . وهذا صحيح حتى إذا كان الشيء شيئا مثليا وكان يهلك بالاستعمال .

وصاحب المال الموضوع تحت الحراسة هو الذى يحمل عبء إثبات الشيء طبقا للقواعد العامة ، ويرد الشيء بالحالة التى يكون عليها وقت الرد . غير أنه إذا كان هلك أو تلف أو تعيب لم يتخلص الحارس من المسئولية عن ذلك إلا إذا أثبت أنه قد بذل العناية المطلوبة منه ، أو أثبت أن الهلاك أو التعيب أو التلف كان لسبب الأجنبى والرد قد يكون بمقابل .

إذا تعذر على الحارس رد الشيء عينا . فقد يحل محل الشيء مقابل له ، وعندئذ يتعين على الحارس أن يرد هذا المقابل . مثال ذلك أن يكون الحارس قد أمن على الشيء من الحريق فاحترق ، وتقاضى مبلغ التأمين من الشركة ، فعلى الحارس رد هذا المبلغ ، كذلك مبالغ التعويض .

رد الثمار :

ويلتزم الحارس برد الثمار عينا مع الشيء ذاته . فاذا كان هذا الشيء أسهما أو سندات واستحقت أرباحاً ، وجب على الحارس أن يرد الأسهم أو السندات وأرباحها معها ، وإذا كانت أرضا ، وجب عليه رد النتاج أو المحصول .

لمن يكون الرد ؟

يكون الرد فى حالة انتهاء الحراسة الى من يثبت له الحق فى الشيء أو من يعينه القاضى . أما فى حالة انتهاء مهمة الحارس قبل انتهاء الحراسة فى ذاتها ، فيكون الرد للحارس الجديد الذى يخلف الحارس الأول فى مهمته .

متى يكون الرد ؟

يكون الرد عند انتهاء الحراسة . وقد تنتهى مهمة الحارس قبل انتهاء الحراسة ، وذلك إما بتنحية أو بعزله أو بموته أو بالحجر عليه . فيحل حارس آخر مكانه .

المبحث الثانى

حقوق الحارس

١ ــ تقاضى الأجر :

تنص المادة ٧٣٦ مدنى على أن للحارس أن يتقاضى أجراً ، مالم يكن قد نزل عنه . والأصل فى الحارس أن يكون بأجر ، حتى ولو لم يشترط ذلك . فاذا سكت الحارس عن الآجر كان مأجوراً ، ولايكون غير مأجور إلا إذا نزل صراحة أو ضمنا عن الأجر .

وقد ينص فى الحكم على أن تكون الحراسة بغير أجر ، فاذا لم ينص الحكم على ذلك كانت الحراسة بأجر ، ولو كان الحارس شريكا فى ملكية العقار الموضوع تحت الحراسة .

ويقدر الأجر بواسطة القاضى ، ويراعى فى ذلك الجهد الذى بذله الحارس ، وأهمية العمل الذى قام به ، والنتيجة التى وصل إليها فى إدارته ، والمسئوليات التى تعرض لها ، وكفايته الخاصة فى الادارة ، وغير ذلك من العناصر التى تعين القاضى على تقدير الأجر المناسب للحارس .

ويلاحظ أن أجر الحارس القضائى الذى يقرر سواء بحكم أو باتفاق بين أصحاب الشأن يكون سارياً حتى يلغى أو يعدل بحكم أو اتفاق جديد . وقد ينص الحكم على أن تكون الحراسة بغير أجر ، ثم يتفق أصحاب الشأن على أن تكون بأجر ، ذلك لأن الخصوم فى الأحكام الصادرة فى المواد المدنية أن يتفقوا على خلاف ماقضت به .

ويختص قاضى الأمور المستعجلة بتقدير أجر الحارس ومصاريف الذى أقامه فى دعوى الحراسة ، ويختص تبعا بالفصل فى المعارضة فى هذا التقدير ، واختصاصه فى ذلك غير قائم على القاعدة العامة فى اختصاص قاضى الأمور المستعجلة المقررة فى المادة ٤٥ مرافعات ، وانما هو اختصاص خاص يقوم على أساس علاقة التبعية بين الأصل الذى هو الدعوى التى أختص بها وبين الفرع الذى يتفرع عليها من

تقدير مصروفاتها ومايلحق بها من أتعاب الخبير أو الحارس المعين فيها وذلك تطبيقا للقواعد العامة . ولاضرورة لاستيفاء شرطى الاستعجال وعدم المساس بالموضوع . ولايغير من ذلك قيام دعوى لدى محكمة الموضوع بطلب محاسبة الحارس عن إدارته للمال موضوع الحراسة ، فانه متى كان موضوع اختصاص قاضى الأمور المستعجلة مقرراً على الوجه السابق كان له كل مالقاضى الموضوع من سلطة فى التقدير . أما قد يعترض به من احتمال أن يثبت فى دعوى الموضوع تلك سوء إدارة الحارس فمردود بأنه غير منتج ، إذ هذا الاعتراض عام لايتوجه إلى اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالذات ، بل إلى كل قاضى مختص بتقدير ، وهو حين يواجه بهذا الاعتراض يفصل فيه جسما يتراءى له فى الدعوى ، ولكن لايقضى بعدم اختصاصه بنظرها .

ويجوز رجوع الحارس بالأجر على الخصوم جميعاً إذا كانت الحراسة لمصلحتهم كما فى حالة الحراسة على العين فى الشيوع . ويرجع الشركاء بالمصروفات والأجر على الشريك الذى تسبب بفصله فى فرض الحراسة .

والحارس يرجع بأجره على من كسب الدعوى أو على من حكم عليه بالمصروفات .

٢ ــ استرداد المصروفات والتعويض :

يسترد الحارس ماأنفقه من مصروفات ضرورية فى حفظ المال وفى إدارته ، كمصروفات الترميمات الضرورية ومصروفات الزراعة من ثمن بذور وسماد ومواش وأجور لعمال ، كما يسترد ماأنفقه من مصروفات نافعة . ويسترد الحارس المصروفات ويتقاضى التعويض من صاحب المال اذا كان النزاع قد فصل فيه .

وللحارس أن يستصدر أمر تقدير بأتعابه . أما مايكون قد أنفقه فى سبيل الحراسة من النفقات فلا يجوز أن يأخذ به أمر تقدير ، بل يجب أن ترفع به دعوى خاصة أو يطلب الحكم به بصفة فرعية ضمن دعوى أخرى ، أو فى أثناء اجراءات التوزيع ، وذلك لأن تقدير هذه النفقات يقتضى تصفية حساب الحارس ومراجعة مستندات الصرف والايراد مدة إدارته التى غالبا ماتكون طويلة . وهذا العمل لايمكن أن يضطلع به القاضى الذى يطلب منه أمر التقدير . فاذا أصدر

القاضى مع ذلك أمر تقدير الحارس بهذه النفقات ، فلا يحوز هذا الأمر قوة الشيء المقضى به بعدم المعارضة فيه من الخصم لأنه إنما صدر ممن لاصفة ولا ولاية له فى إصداره .

ولقاضى الأمور المستعجلة أن يأمر فى حكم الحراسة ، أو فى أمر على عريضة لاحق للحكم ، بايداع مبلغ من ريع المال يخصص للحارس بالامتياز على سائر الدائنين يستعين به فى أداء مأموريته ، ومايقدمه الخصم للحارس للصرف منه يكون ممتازاً امتياز المصروفات القضائية . وللحارس حبس الأموال الموضوعة تحت الحراسة حتى يستوفى الحقوق ، ومايجوز له استردادها من المصروفات التى ينفقها . وله استعمال حق الحبس حتى ولو رفعت عن الأمر الصادر بشأنها معارضة ، إذ استعمال هذا الحق لايتوقف على شرط تصفية الدين بصفة نهائية ، كما لايؤثر فى حق الحبس أن الأجرة والمصروفات والتعويض مبالغ غير معينة المقدار ، مادامت محققة الوجود .

وللحارس حق امتياز بالمبالغ التى صرفها لصيانة المنقول الموضوع تحت حراسته . والحارس القضائى يستحق أجر حراسته على الطرفين بطريق التضامن ، لأنه وديع بحكم من المحكمة له أجر على حراسته يلزم كل واحد من المتخاصمين على الشيء المودع . وللحارس أجرته على من يطلب الايداع تحت يده لأن الأجرة ترتبت على هذا الطلب ، وله الأجرة أيضا على من يطلب الايداع الاستفادته من الحراسة التى هى عمل عام لمصلحة كل من المتخاصمين على السواء : وتلزم أجرة الحارس من حكم بأحقيته للوديعة لاستفادته من الحراسة بحفظ حقه على أكمل وجه . وتلزم من حكم عليه بمصاريف الحراسة لأنه سببها بجحوده حق من حكم له بالوديعة فى الحراسة ومايترتب عليها من أجرة الحارس ، فله حق الحبس وكل الخصوم ملزمون له بالتضامن .

المبحث الثالث

سلطة الحارس

الأصل في الحراسة أنها اجراء مؤقت تبقى على حقوق الطرفين سليمة كما هي ، فيجب أن تكون مأمورية الحارس مجرد إدارة المال موضوع الحراسة . فليس الحارس على عقار إلا مديراً مؤقتاً له لايستطيع إلا الأعمال الادارية المؤقتة ، فلا يجوز له التنازل عن أجرة الأطيان أضراراً بالدائنين مهما توافرت لديه أسباب الاعتقاد بأن بعضها لن يدفع .

كما يجوز له رهن العقار . وليس له حل التركة أكثر ما للورثة أنفسهم . إلا أن الأمر لايمكن أن يكون كذلك في العمل دائما ، فكثيرا مايلجىء الاستعجال والظروف الهامة ، القاضي إلى منح الحارس سلطة لازمة ، ولو أنها تتعدى الحدود النظرية المتفق على أن تحد مهمته .

فهو يصفى الحساب بين الطرفين ويحتفظ بأصل المال لصاحب الحق فيه ، ويدير العقار موضوع النزاع إذا خشى من سوء إدارة أو عدم ملاءة واضع اليد عليه . ومن المقرر أن جسامه الخسارة التى يتحملها من سيخسر الدعوى من الطرفين من جراء حفظ المال موضوع الحراسة تبرر تكليف الحارس بيعه حتى قبل أن يصدر قاضى الموضوع حكمه في النزاع .

ويجوز لقاضى الأمور المستعجلة أن يخول الحارس على تركته سلطة تصفيتها ، وفي هذه الحالة يجوز له أن يرفع الدعوى بطلب بطلان وصية صدرت من المورث أضراراً بالدائنين أو الورثة .

ولما كان الحارس يعمل لمصلحة صاحب المال موضوع الحراسة ، فله صفة اتخاذ الاجراءات لتحقيق هذا الفرض ، وخصوصاً طلب بطلان عقود إيجار صدرت مخالفة للقانون أو بطريق التواطؤ . فاذا كانت هذه العقود صادرة من حارس سابق فيكفى أن تكون ضارة . إذ الحارس الأول يعتبر فضوليا لاتنفذ تصرفاته ، إلا إذا كانت فى مصلحة ذوى الشأن فى المال موضوع الحراسة .

كما أن للحارس أن يرفع دعوى الحراسة . وإذا أقيم على تركة لتصفيتها بناء على طلب الدائنين ، جاز له رفع الدعوى بطلب بطلان الوصية التى صدرت من المورث أضراراً بالدائنين .

كما أن الحارس يعتبر ممثلا لمالكى العقار فى حدود إدارته ، فله أن يرفع الدعاوى التى تستلزمها المحافظة على الحقوق ، والدفاع فى الدعاوى التى ترفع على الحراسة ، إلا أنه لايجوز أن يوجه اليه تنبيه بنزع ملكية جزء من العقار موضوع الحراسة وإلا كان باطلاً .

والسلطات التى للحارس :

١ ـــ وضع الأختام . وهو اجراء تحفظى بعد الوفاة .

٢ ـــ عمل محضر جرد .

الأحكام

أقامة أحد الورثة حارسا على التركة لايمنع من الحكم عليه شخصيا بريع حصة وارث آخر وتنفيذ الحكم على مال الحراسة .

ان اقامة أحد الورثة حارسا على التركة لايمنع من الحكم عليه شخصيا بريع حصة وارث آخر ثم تنفيذ هذا الحكم على مال الحراسة الذى لم يخرج عن كونه مملوكا لجميع الورثة .

(طعن رقم ١٠٠ لسنة ١٣ ق ـــ جلسة ١٩٤٤/١٢/٧) .

التزام الحارس بتقديم حساب الى صاحب العين مؤيدا بالمستندات .

متى كان الحكم الذى أقام الحارس قد ألزمه بأن يقدم الى صاحب العين حسابا عن ايرادها ومنصرفها مشفوعا بما يؤيده من المستندات ، فان تقديمه هذا الحساب يكون على هذا الوجه التزاما قانونيا فضلا عن كون الحارس مكلفا قانونا بتقديم الحساب . واذن فاذا كان الحكم قد أقام قضاء فى الدعوى على قاعدة أن كشف حساب الحارس ، مجردا عن المستندات المؤيدة له ، يعتبر اقرارا لاتجوز

تجزئته ، وتأسيسا على هذه القاعدة قال مايفيد أنه اعتبر الحساب صحيحا حتى يقدم الدليل على عدم صحته معفيا الحارس بذلك ضمنا من تقديم المستندات المؤيدة للمبالغ التى صرفها بمقولة أنها ديون وفاها ، فهذا الحكم يكون غير صحيح فى القانون .

(طعن رقم ٩ لسنة ١٧ ق ــ جلسة ١٩٤٨/٣/٢٥) .

حق الحارس على الوقف كما هو الحال بالنسبة للناظر فى أن يرخص بغير اذن من القاضى فى أحداث بناء فى الوقف كان فى صالحه وصالح مستحقيه وحق المأذون فى الرجوع بما أنفقه على الوقف .

للحارس على مال موقوف من السلطة ما للناظر عليه ، فهو يملك التحدث عن شئون الوقف الا أن يحد الحكم الذى أقامه من مهمته . فاذا كان الحكم الذى أقام الحارس لم يقيده فى الادارة فانه يكون له ــ كناظر الوقف ــ سلطة الترخيص بغير اذن من القاضى فى أحداث بناء فى الوقف ليكون لجهة الوقف متى كان فى ذلك مصلحة تعود على الوقف أو على المستحقين وللمأذون فى أحداث عمارة بوقف متهدم أن يرجع فى غلة الوقف بما أنفق ، ولا يعتبر ذلك من قبل الاستدانة على الوقف فمتى كان الحكم قد استند الى أسباب مسوغة فى تقريره أن ترخيص الحارس فى البناء كان لمصلحة الوقف والمستحقين وبناء على ذلك ألزم الوقف بمصاريف البناء الذى أحدث فى الوقف لمحدثه فانه لايكون قد أخطأ .

(طعن رقم ٣٩ لسنة ١٨ ق ــ جلسة ١٩٥٠/١/١٦) .

صدور عقد ايجار من الناظر بعد تعيين الحارس وعدم تمكن المستأجر من وضع يده ورفع هذا المستأجر دعوى ضد ناظر الوقف ثم تصالحه معه ــ هذا الصلح لايسرى على الوقف ــ اقامة حارس على وقف يجعله ناظرا مؤقتا عليه يخوله حق التحدث عنه أمام القضاء ويترتب على مجرد صدور حكم الحراسة فى مواجهة الناظر غل يده عن الادارة دون أى اجراء آخر .

(أ) متى قضى باقامة حارس قضائى على أعيان وقف وخوله الحكم الذى أمامه ادارة هذه الأعيان فانه يصبح بمثابة ناظر مؤقت ويكون هو صاحب الصفة فى

تمثيل الوقف أمام القضاء ولايملك التحدث فى شئون ادارة الوقف سواء .

(ب) يترتب على مجرد صدور حكم فى مواجهة الناظر باقامة حارس على نصيبه فى الوقف أن تغل يده عم ادارة هذا النصيب دون حاجة الى أى اجراء آخر .

واذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن استأجر من الناظر السابق حصته فى الوقف بعد أن قضى فى مواجهة هذا الأخير بوضعها تحت الحراسة القضائية ولما لم يتمكن الطاعن من وضع يده على العين المؤجرة نظرا لوجودها فى حيازة آخرين مستأجرين من الحارس أقام دعواه على المؤجر بصفته ناظرا للوقف يطالبه بالمبلغ الذى قبضه منه من الايجار وبالتعويض المنصوص عليه فى العقد وقد انتهت هذه الدعوى بتحرير محضر صلح بين الطاعن وبين الناظر صدقت عليه المحكمة وتعهد فيه المؤجر بصفته ناظرا على الوقف بأن يدفع الى الطاعن المبلغ المطلوب وفوائده وكان ذلك أثناء قيام الحراسة القضائية على الوقف فان هذا الصلح لايعتبر حجة على الوقف ومن ثم يكون اعتبار الحكم المطعون فيه الوقف أجنبيا عنه لايحاج به هو اعتبار صحيح لامخالفة فيه للقانون .

(طعن رقم ٦٨ لسنة ١٩ ق — جلسة ١٩٥١/٤/١٩) .

تأسيس الحكم القاضى بوضع الحراسة على شركة احتدام النزاع بين الشريك المدير وباق الشركاء واحتمال امتداد أمده الى أن يفصل نهائيا فيه — عدم تناول عقد الشركة بالتفسير والتأويل — لامخالفة للقانون .

تقدير أوجه النزاع وتوافر الخطر الموجب للحراسة من المسائل الموضوعية التى تقدرها محكمة الموضوع وحسبها أن تقيم قضاءها بهذا الاجراء التحفظى المؤقت على أسباب تؤدى الى النتيجة التى رتبتها ، واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى بفرض الحراسة القضائية على أموال الشركة والعقارات المتنازع عليها قد رأى أن الخطر على مصلحة المطعون عليهم متوافر من بقاء هذه العقارات وتلك الأموال تحت يد الطاعن الأول بوصفه شريكا مديرا للشركة مع احتدام الخصومة بينه وبين المطعون عليهم واحتمال امتداد أمدها الى أن يبت بحكم نهائى من جهة الاختصاص

فى النزاع مما يقضى اقامة حارس ، وكان الحكم لم يتناول عقد الشركة بالتأويل والتفسير وانما اقتصر على استعراض وجهتى نظر الطرفين فيه ليتبين مبلغ الجد فى النزاع ، فان النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله يكون على غير أساس .

(طعن رقم ٤٣ لسنة ٢٠ ق ـ جلسة ١٩٥١/٦/٧) .

تمسك المالك بتأخر الحارس فى جنى القطن حتى هبط ثمنه ـ عدم الرد على هذا الدفاع واعتماد السعر الذى باع به الحارس ـ قصور .

اذا كان المالك قد تمسك بأن الحارس تأخر فى جنى القطن الى أن نزل ثمنه وأيد قوله هذا بالمستندات التى قدمها وبما قرره الخبير المعين فى الدعوى ، ومع ذلك اعتمدت المحكمة السعر الذى باع به الحارس القطن دون أن ترد على ماتمسك به المالك ، فان حكمها يكون قاصرا فى بيان الأسباب التى أقيم عليها .

(طعن رقم ١٣١ لسنة ١٣ ق ـ جلسة ١٩٤٤/٦/٨) .

تعيين حارس قضائى على أموال شركة هو اجراء وقتى لازم وليس فيه معنى العزل للشريك المنتدب للادارة .

ان تعيين حارس قضائى على أموال الشركة هو اجراء وقتى تقتضيه ظروف الدعوى وليس فيه معنى العزل للشريك المنتدب للادارة باتفاق الشركاء ولا مخالفة فيه لنص المادة ٥١٦ من القانون المدنى .

(طعن رقم ٢٠٣ لسنة ٢٠ ق ـ جلسة ١٩٥٢/٦/٥)

جواز تكليف الحارس بجرد أموال شركة موضوعة تحت الحراسة والبحث عن هذه الأموال .

لما كان الجرد اجراء تحفظيا الغاية منه المحافظة على حقوق الطرفين المتنازعين باثبات ما تكتشف عنه أوراق الشركة وماهو ثابت فى السجلات العامة من حقوق أو ديون أو مايصل الى علم الحارس من أى طريق كان لمعرفة الحقوق المالية التى تصلح عنصرا للتصفية ، وليس من شأنه الاضرار بأى من الطرفين اذ أنه لايقتضى البحث فى سند حق كل منهما ، وكان الحكم قد أثبت من ظاهر عقد

تصفية الشركة ان كافة الديون والالتزامات غير الواردة فى الكشف الملحق بالعقد والتى قد تظهر فى المستقبل هى من حقوق الشركاء ولا ينفرد بها الطاعن لما كان ذلك كان مايعيبه الطاعن على الحكم اذ كلف الحارس بجرد أموال الشركة والبحث عن أموالها وهو اجراء تحفظى بحت على غير أساس .

(طعن رقم ٢١٥ لسنة ٢١ ق ــ جلسة ١٩٥٢/١٠/٣٠) .

حق الحارس على أعيان وقف فى ادارة شئون الوقف بنفس السلطة التى لناظره مالم يحد منها حكم الحراسة وعدم جواز الاحتجاج بعقد الايجار الصادر من الناظر بعد اقامة الحارس .

للحارس على مال موقوف من السلطة فى ادارة شئون الوقف ما لناظره فهو يملك التحدث عن شئون الوقف الا أن يحد الحكم الذى أقامه من مهمته ، واذن فمتى كان الحكم قد قرر أن عقد الايجار الصادر من ناظر الوقف بعد اقامة حارس عليه لايحاج به الوقف ، فان ماقرره الحكم لايخالف القانون .

(طعن رقم ١٣٩ لسنة ٢١ ق ــ جلسة ١٩٥٤/٤/١٥) .

صدور توكيل من الحارس الخاص على الشركة الى أحد المحامين تمثيلها أمام القضاء وفى الطعن بطريق النقض فى الأحكام ــ زوال صفة الحارس بعد ذلك لايؤثر فى صحة التوكيل لأنه يعتبر صادرا من الشركة باعتبارها شخصا معنويا ــ متى وجه الاعلان من الشركة فلا يعيبه ماوقع فيه من خطأ فى اسم الممثل الحقيقى لها وقت اجرائه .

متى كان التوكيل قد صدر صحيحا من الحارس الخاص على الشركة بما له من صفة فى تمثيلها وقت صدوره ، فان انتهاء الحراسة وزوال صفة الحارس فى مرحلة لاحقة لصدور ذلك التوكيل لايؤثر فى صحته لأنه يعتبر صادرا للوكيل من الشركة باعتبارها شخصا معنويا .

ولا يبطل الاعلان كونه قد تضمن اسم الحارس كممثل الشرطة طالبة الاعلان بعد زوال صفته فى تمثيلها برفع الحراسة عنها ذلك أن الاعلان متى وجه من الشركة

فانه لايعيبه ماوقع فيه من خطأ فى اسم الممثل الحقيقى لها وقت اجرائه .

(طعن رقم ٣٦٦ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٦٣/٥/٢٣ س ١٤ ص ٧٣٦) .

حراسة ــ استئناف ــ الصفة والمصلحة فى الاستئناف ــ حكم قضى بانتهاء حراسة حارس منضم ــ تأسيسه على اتهامات وجهت اليه ــ توافر مصلحته وصفته فى الاستئناف .

متى كان مثار النزاع هو تنحية الحارس المنضم بوصفه حارسا وتعيين بدله فى الحراسة بسبب ماوجه الى ادارته من مطاعن والى شخصه من تجريح فيكون لذلك صاحب صفة ومصلحة فى استئناف الحكم الصادر بانتهاء حراسته ، ولايقدح فى ذلك أن يكون الحكم المستأنف لم يتعرض للاتهامات المسندة اليه مادام أنه لم ينفها عنه .

(نقض ١٦٥ لسنة ٢٢ ق ــ جلسة ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٥٥) .

التزام الحارس مأجورا كان أم غير مأجور يبذل عناية الرجل المعتاد فى المحافظة على أموال الحراسة وفى ادارتها ــ المادة ١/٧٣٤ مدنى ــ حكم مستحدث لم يكن له مقابل فى القانون المدنى القديم .

استحدثت المادة ١/٧٣٤ من القانون المدنى القائم بما أوجبته على الحارس ــ مأجورا كان أم غير مأجور ــ من أن يبذل عناية الرجل المعتاد فى المحافظة على أموال الحراسة وفى ادارتها حكما جديدا لم يكن له مقابل فى القانون المدنى القديم ، اذ لم يتضمن هذا القانون نصوصا تنظم سلطة الحارس والتزامه تنظيما كاملا ولم يورد فى شأن الحراسة غير مادتين مقتضبتين تخللتا النصوص المتعلقة بالوديعة . واذ كان الحارس منوطا به حفظ الشيء كالوديع وادارته كالوكيل فانه لذلك يسرى على الحراسة فى ظل القانون المدنى القديم أحكام الوديعة وأحكام الوكالة فى ذلك القانون وبالقدر الذى يتفق مع طبيعة الحراسة ، ومن هذه الأحكام ماكانت تقرره المادتان ٤٨٥ و ٥٢١ من أن كلا من الوديع والوكيل لايسأل الا عن تقصيره الجسيم اذا كان بغير أجر ، أما اذا كان مأجورا فيسأل عن تقصيره

اليسير ، ومن ثم فان الحارس غير المأجور لايكون مسئولا فى حكم القانون المدنى القديم الا عن تقصيره الجسيم .

(طعن رقم ٣٩٩ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٦٤/٥/٧ س ١٥ ص ٦٤٧) .

طلب عزل الحارس على سيارة من الحراسة استنادا على استيلائه على بعض ايرادها لنفسه وتقديم أوراق لاثبات ذلك ــ الطعن فى بعض الأوراق المقدمة بالتزوير مع بقاء أوراق أخرى يمكن اقامة الحكم عليها ــ رفض طلب العزل دون التحدث عن هذه الأوراق ــ قصور .

متى كان الواقع هو أن الطاعنين الثلاثة الأولين أقاموا الدعوى يطلبون عزل المطعون عليه من الحراسة على السيارة موضوع النزاع تأسيسا على أنه خالف الحكم القاضى بتعيينه اذ انفرد بقبض بعض مبالغ من ايراد السيارة واستباحها لنفسه ، وكان الحكم المطعون فيه اذ استبعد البحث فى الأوراق المقدمة من المطعون عليه والتى طعن أحد هؤلاء الطاعنين فيها بالتزوير . قرر أن الدعوى خلو من الدليل المثبت لها مع أنه باستبعاد هذه الأوراق يبقى فى الدعوى مايؤسسها عليها الطاعنون من أن المطعون عليه قبض مبالغ من الشركة المستغلة للسيارة ولم يوزعها على أصحاب الحق فيها مستدلين على ذلك بالكشف الصادر من هذه الشركة وهو ماأخذ به الحكم الابتدائى وخلا الحكم المطعون فيه من التحدث عنه ، فان هذا الحكم يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه اذ هو أطرح الدليل الذى اعتمد عليه الطاعنون دون أن يبين سبب هذا الاطراح مع لزوم هذا البيان .

(طعن رقم ٦٦ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٥١/٦/٧) .

الحارس المختص سلطة ابرام العمليات والعقود والتصرفات المشار اليها فى المادة ١٢ من الأمر رقم ٥ لسنة ١٩٥٦ ــ توقيع مندوب الحارس على التظهيرات الخاصة بالسندات الأذنية بالنيابة عنه ــ لامخالفة للقانون .

تنص المادة الثانية عشرة من الأمر رقم ٥ لسنة ١٩٥٦ على أن يعتبر باطلا بحكم القانون كل عملية أو عقد أو تصرف تم أو جاء مخالفا لأحكام هذا الأمر مالم يرخص به وزير المالية والاقتصاد أو الحارس المختص ــ ومفاد ذلك أن للحارس

المختص سلطة ابرام العمليات والعقود والتصرفات المشار اليها فى هذه المادة . فان كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من الأوراق أن مندوب الحارس هو الذى وقع على التظهيرات الخاصة بالمستندات الأذنية موضوع الدعوى وكان الطاعن لم يقدم من جانبه مايدل على أن المندوب ليس له صفة بالنيابة عن الحارس المختص فى التوقيع على التظهيرات فان النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون بدعوى أن التظهير قد صدر ممن لايملكه يكون عاريا من الدليل .

(طعن رقم ٨١ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٧/٦/١٥ س ١٨ ص ١٢٧٥) .

فرض الحراسة على أموال وممتلكات أحد الأشخاص ــ أثره ــ رفع يده عن إدارة أمواله ومنعه من التقاضى ــ الحارس العام صاحب الصفة الوحيد فى تمثيله أمام القضاء ــ هذا المنع لا يفقد الشخص الخاضع للحراسة أهليته ــ الحارس العام نائب عنه نيابة قانونية مقتضاها تمثيله هذا الشخص أمام القضاء وتنفيذ الأحكام التى تصدر ضده فى أمواله التى يتولى الحارس ادارتها نيابة عنه ــ اختصام الحارس ــ بعد فرض الحراسة ــ فى الدعوى اختصام صحيح ولو بقى الشخص الخاضع للحراسة خصمه فى الدعوى .

لئن كان يترتب على فرض حراسة الطوارىء على أموال وممتلكات أحد الأشخاص ــ على ماتقضى به أحكام الأمر رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ ــ رفع يده عن ادارة أمواله ومنعه من التقاضى بشأنها ومتابعة السير فى دعوى كانت مرفوعة عليه أمام القضاء قبل فرض هذه الحراسة وأن أصبح الحارس العام هو صاحب الصفة الوحيدة فى تمثيله أمام القضاء الا أن هذا المنع لايفقد الشخص الخاضع للحراسة أهليته . فاذا اختصم الحارس العام على أثر فرض الحراسة ليكون الحكم الذى يصدر فى الدعوى حجة عليه فانه يكون قد اختصم فى الدعوى اختصاما صحيحا يتفق مع صفة النيابة التى أسبغها عليه القانون عن الشخص الذى فرضت الحراسة على أمواله . ولا يغير من ذلك بقاء هذا الشخص خصما فى الدعوى وصدور الحكم بالزامه بالمبلغ موضوع الدعوى ذلك بأنه هو الأصيل الملزم بالدين المطلوب الحكم به وما الحارس العام الا نائبا عنه نيابة قانونية خوله

الشارع بمقتضاها تمثيله أمام القضاء وتنفيذ الأحكام التى تصدر ضده فى أمواله التى يتولى الحارس العام ادارتها نيابة عنه .

(طعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٨/٢/٢٩ س ١٩ ص ٤٤٢) .

تدخل الحارس القضائى فى دعوى الحارس السابق ــ بقاء الحارس السابق فى الخصومة يرافع عن حق المتدخل بقصد درء مسئوليته ــ صيرورت خصما منضما للحارس المتدخل ــ له بوصفه خصما منضما للمدعى ــ المتدخل ــ أن يستأنف معه الحكم الصادر فى الدعوى .

متى كان الثابت أن المطعون ضده قد رفع الدعوى على الطاعن طالبا الزامه بدفع باقى ثمن القطن الذى باعه له بصفته الشخصية وقد نازعه الطاعن فى السعر الذى يجب اتخاذه أساسا للمحاسبة على هذا الثمن ولما تدخل فى الدعوى الحارسان القضائيان على الأطيان الناتج منها القطن المبيع ، وافق المطعون ضده على أن يقضى لهما بهذه الصفة بطلباته باعتبار أنهما حلا محله فى الحراسة ، ولكنه لم ينسحب من الدعوى أو يتخلل عن منازعته للطاعن لما قاله من أن له مصلحة فى متابعة الخصومة ليدافع عن حق المتدخلين بقصد جزء مسئوليته عن الأقطان المبيعة منه ، فانه بموقفه هذا فى الخصومة صار خصما منضما للحارسين فى طلباتهما بعد أن كان خصما أصليا ومن ثم يكون له بوصفه خصما منضما للمدعين أن يستأنف معهما الحكم الابتدائى فيما تضمنه من قضاء قطعى ضدهما .

(طعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨ س ١٩ ص ٦٢٢)

التزام الحارس القضائى بحفظ المال المعهود اليه حراسته وادارته ورده عند انتهائها وتقديم حساب عن ادارته ــ التزامات مصدرها جميعا للقانون ــ وتتقادم بمضى خمس عشرة سنة ــ عدم خضوعها للتقادم الثلاثى .

التزام الحارس القضائى بحفظ المال المعهود اليه حراسته وادارته ورده لصاحب الشأن عند انتهاء الحراسة وبتقديم حساب عن ادارته له ، هذه الالتزامات جميعا

مصدرها القانون فلا تتقادم الا بمضى خمس عشرة سنة طبقا للأصل العام المنصوص عليه فى المادة ٢٠٨ من القانون المدنى القديم ولا تخضع للتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى القائم . واذا كانت الدعوى بطلب الزام الحارس القضائى بتقديم حساب عن مدة الحراسة وبالزامه بدفع فائض ريع العين التى كانت تحت الحراسة فان التزامه بذلك لايتقادم الا بانقضاء خمس عشرة سنة .

(طعن رقم ٢٦٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٨/١٠/٢٤ س ١٩ ص ١٢٦٧) .

التزام الحارس القضائى بادارة المال الموضوع تحت الحراسة وتقديم حساب عن الادارة ورد المال عند انتهاء الحراسة ـــ هذه الالتزامات على عاتق ناظر الوقف الذى يعين حارسا قضائيا .

من المقرر فى القانون المدنى الملغى والقائم أن الحارس القضائى يلزم بادارة المال الموضوع تحت الحراسة القضائية وتقديم حساب عن هذه الادارة ورد المال عند انتهاء الحراسة الى صاحبه ومن ثم فان هذه الالتزامات تقع على عاتق ناظر الوقف الذى يعين حارسا قضائيا على الأطيان المتنازع عليها .

(طعن رقم ٢٦٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٨/١٠/٢٤ س ١٩ ص ١٢٦٧) .

أجر الحارس المقرر بحكم أو اتفاق يظل ساريا حتى يلغى بحكم أو اتفاق آخر .

أن أجر الحارس القضائى الذى يقرر سواء بحكم أو باتفاق بين أصحاب الشأن يظل ساريا حتى يلغى أو يعدل بحكم أو اتفاق جديد .

(طعن رقم ١٩٦ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٥٢/١/٢٤) .

جواز تقرير أجرة الحراسة القضائية باتفاق لاحق للحكم الصادر لفرضها ولو كان قد نص فى هذا الحكم على أنها بغير أجر .

من الجائز أن يكون تقدير أجرة الحراسة القضائية باتفاق بين أصحاب الشأن لاحق للحكم القاضى بفرضها حتى ولو كان هذا الحكم قد نص على أن تكون بغير أجر . ذلك أن للخصوم فى الأحكام الصادرة فى المواد المدنية أن يتفقوا على خلاف ماقضت به .

(طعن رقم ١٩٦ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٥٢/١/٢٤) .

نص المشرع فى المادة ٧٦ من القانون المدنى على أن للحارس أن يتقاضى أجرا مالم يكن قد تنزل عنه وعلى ذلك فالقاعدة العامة هو أن من حق الحارس أن يتقاضى أجرا نظير قيامه بمهام الحراسة ويختص قاضى الأمور المستعجلة بتقدير أتعاب الحارس الذى أقامه فى دعوى الحراسة ومصاريفه ويختص تبعا بالفصل فى المعارضة فى هذا التقدير وقد قضت محكمة النقض « بأن من الجائز أن يكون تقدير أجر الحراسة باتفاق بين أصحاب الشأن لاحق للحكم القاضى بفرضها حتى ولو كان الحكم قد نص على أن تكون بغير أجر ذلك أن للخصوم فى الأحكام الصادرة فى المواد المدنية أن يتفقوا على خلاف مانصت به (نقض مدنى ١٩٥٢/١/٢٤ مجموعة المكتب الفنى س ٣ ص ٣٩) .

ويجب أن يراعى عموما فى تقدير أجر الحارس حجم المهمة المنوطة به وماأداه فى سبيلها وكفاءته فى ذلك من الناحية الفنية والادارية والمبالغ التى حصلها وتلك التى أنفقها .

الصيغ القانونية[1]

دعوى من حارس بالتصرف فى مال تحت حراسته

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/........................ بصفته حارسا قضائيا المقيم .... ومحله المختار مكتب الاستاذ .... المحامى .

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى حيث اقامة .

(١) السيد/........... المقيم .... متخاطبا مع ....

(٢) السيد/........... المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنتهما بالآتى

بتاريخ .... صدر الحكم فى القضية رقم .... مستعجل القاهرة قضى بفرض الحراسة القضائية على المنزل الكائن بجهة .... والموضح الحدود والمعالم بالحكم وتعيين الطالب حارسا عليه لادارته وتحصيل الأجرة وبعد خصم المصروفات الضرورية ايداع صافى الريع خزينة محكمة .... حتى ينتهى النزاع رضاء أو قضاء .

ولما كان المعلن اليهم يمتلكون هذا العقار على الشيوع كما أن العقار بحالته الراهنة لايغل ريعا يذكر نظرا لقدم البناء واحتياجه الى ترميمات بصفة دائمة تستغرق مايغله من ريع شهرى وهو مادعا المعلن اليهم الى الاتفاق على بيعه (أو أنه قد صدر حكم فى القضية رقم .... ببيع العقار وتقسيم حصيلة البيع على الملاك) لعدم جدوى استمرار الحراسة .

واذ كان يحق للطالب بصفته وازاء رضاء ذوى الشأن (المعلن اليهم) أو ازاء صدور حكم قضائى ـــ أن يبيع العقار المفروضة عليه الحراسة وذلك طبقا

(١) راجع الدكتور على عوض حسن ـــ الصيغ المستعجلة ط ١٩٨٦ .

للمادة ٧٣٥ من القانون المدنى وتقسيم حصيلة البيع على المعلن اليهم بوصفهم الملاك على الشيوع .

بنــاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر ....

وذلك لسماعهم الحكم بصفة مستعجلة ببيع العقار المبين الحدود والمعالم بصدر هذه الصحيفة والمفروضة عليه الحراسة بالقضية رقم .... لسنة .... وتوزيع حصيلة الريع — بعد خصم المصروفات الضرورية — على الملاك (المعلن اليهم) أو حسب حكم المحكمة المشار اليه مع اضافة المصروفات على عاتق الحراسة .

ولأجل العلم .

دعوى من حارس بالأذن فى بيع ثمار

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/ .... بصفته حارسا قضائيا المقيم .... ومحله المختار مكتب الأستاذ .... المحامى .

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى حيث اقامة .

السيد/ .... المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنته بالآتى

بتاريخ .... صدر حكم فى القضية رقم .... لسنة .... قضى بفرض الحراسة القضائية على .... (يذكر منطوق حكم الحراسة سواء كان مستعجلا أو موضوعيا) .

وعين الطالب حارسا (بلا أجر أو بأجر حسبما جاء فى الحكم) .

وحيث أن بعض الأشياء محل الحراسة قابلة للتلف اذ أنها عبارة عن ثمار .... أو .... وقد تتعرض للتلف بمرور الزمن .

وحيث أن المادة ٧٣٥ مدنى تنص على أنه « لايجوز للحارس فى غير أعمال الادارة أن يتصرف الا برضاء ذوى الشأن جميعا أو بترخيص من القضاء » .

وحيث أنه ازاء الخطر الذى يتهدد المنقولات موضوع الحراسة نظرا لتعرضها بطبيعتها للتلف وهو مايبرر الاستعجال .

بنـــاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لكى يسمع الحكم (أو ليسمعوا الحكم) بصفة مستعجلة بالاذن أو بالترخيص للطالب بالتصرف بالبيع فى الأشياء المفروض عليها الحراسة والموضحة تفصيلا بصدر هذه الصيفة مع ايداع الثمن خزينة المحكمة (أو توزيعه على ذوى الشأن بنسكب كذا ....) .

واضافة المصروفات على عاتق الحراسة .

ولأجل العلم

دعوى من حارس قضائى بطرد مستأجر لعدم سداد الأجرة

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/ .... بصفته حارسا قضائيا المقيم .... ومحله المختار مكتب الاستاذ .... المحامى .

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى حيث اقامة .

السيد/ .... المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنته بالآتى

الطالب حارس قضائى على المنزل رقم .... الكائن بجهة .... وذلك بموجب الحكم رقم .... مستعجل القاهرة وقد حدد حكم الحراسة مأمورية الطالب بادارة المنزل وتحصيل الأجرة من المستأجرين .

وحيث أن المعلن اليه يستأجر الشقة رقم .... وقد امتنع عن سداد الأجرة منذ .... فقام الطالب بانذاره على يد محضر بتاريخ .... به وفاء لكنه لم يمتثل .

وحيث أنه ازاء الخطر المبرر للاستعجال يحق للطالب بصفته أن يلجأ الى القضاء المستعجل طالبا طرد المعلن اليه لأن يده على العين أصبحت يدا غاصبة .

بنــاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لكى يسمع الحكم بصفة مستعجلة بطرده من العين الموضحة

الحدود والمعالم بصدر هذه الصحيفة والزامه بتسليمها للطالب بصفته خالية مما يشغلها والزامه المصروفات ومقابل الأتعاب بدون كفالة .

مع حفظ حق الطالب بصفته فى استعداد الأجرة المتأجرة وحقه فى توقيع الحجز التحفظى على المنقولات الموجودة بعين التداعى .

ولأجل العلم .

دعوى بالزام حارس باتخاذ دفاتر منتظمة
موقعا عليها من المحكمة

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/ .... المقيم .... ومحله المختار مكتب الاستاذ/ .... المحامى .

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى حيث اقامة .

السيد/ .... بصفته حارسا قضائيا والمقيم ....
متخطابا مع ....

وأعلنته بالآتى

بتاريخ .... عين المعلن اليه حارسا قضائيا على شركة .... (أو على تركة المرحوم .... أو على العقار رقم .... بشارع ....) وذلك نفاذا للحكم رقم .... لسنة .... مستعجل .... وتحددت مأموريته فى استلام (الشىء موضوع الحراسة — ثم يذكر منطوق حكم الحراسة) .

وحيث أن الطالب صاحب مصلحة لأنه شريك بحصة .... (أو لأنه مالك ....) وقد كلف الحكم المعلن اليه بتقديم كشوف حساب لذوى الشأن وايداع صور منها قلم كتاب المحكمة الا أن الطالب لم يطلع على حسابات الحراسة منذ ....

وحيث أن المادة ٧٣٧ فقرة أولى من القانون المدنى تنص على أنه « يلتزم الحارس باتخاذ دفاتر حساب منتظمة ويجوز للقاضى الزامه باتخاذ دفاتر موقع عليها من المحكمة » .

ولما كان من حق الطالب ازاء الخطر المبرر للاستعجال أن يطلب بصفة مستعجلة الزام المعلن اليه بصفته باتخاذ هذه الدفاتر المنتظمة .

بنـــاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لكى يسمع الحكم بصفة مستعجلة بالزامه باتخاذ دفاتر منتظمة موقعها عليها من المحكمة لاثبات حسابات الحراسة المفروضة بالحكم المشار الى منطوقه فى صدر هذه الصحيفة مع اضافة المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة على عاتق الحراسة بحكم طليق من قيد الكفالة .

ولأجل العلم

دعوى برد الشيء المفروض عليه الحراسة

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/.............. المقيم .... ومحله المختار مكتب الأستاذ/.......................... المحامى .

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى حيث اقامة .

السيد/.......... بصفته حارسا قضائيا على .... (يذكر الشيء المفروض عليه الحراسة) والمقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنته بالآتى

يمتلك الطالب .... (يذكر الشيء المفروض عليه الحراسة) وبتاريخ .... صدر حكم فى القضية رقم .... لسنة .... مستعجل القاهرة بفرض الحراسة على هذا الشيء نظرا لوجود نزاع بين الطالب وآخرين وعين المعلن اليه حارسا قضائيا لادارته (يذكر منطوق حكم الحراسة) .

وحيث أنه بتاريخ .... صدر حكم محكمة .... فى القضية رقم .... بانهاء الحراسة .

أو .... وحيث أنه بتاريخ .... اتفق الملاك على انهاء الحراسة .... وحيث أن مقتضى ذلك انهاء مهمة الحارس (المعلن اليه) .

ولما كان يحق للطالب طبقا للمادة ٢/٧٣٨ من القانون المدنى أن يطالب المعلن اليه برد الشيء المعهود اليه حراسته وكان حكم انهاء الحراسة سالف الاشارة قد قضى فى منطوقه برد هذا الشيء الى الطالب .

بنــاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لسماعه الحكم برد .... الى الطالب مع حفظ حق الملاك — ومنهم الطالب — فى مطالبة المعلن بالحساب عن فترة ادارته . مع اضافة المصروفات ومقابل الأتعاب على عاتق الحراسة .

ولأجل العلم

دعوى بالزام حارس بتقديم كشف حساب

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/ .... المقيم ....، ومحله المختار مكتب الأستاذ/ .... المحامى .

أنا .... محضر محكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى حيث اقامة .

السيد/ .... بصفته حارسا قضائيا على شركة التضامن المسماه .... والكائنة بجهة .... متخاطبا مع ....

وأعلنته بالآتى

بتاريخ .... صدر حكم فى القضية رقم .... مستعجل القاهرة بفرض الحراسة القضائية على شركة .... وتعيين المعلن اليه حارسا عليها (بأجر أو بدون أجر حسب الحكم) لادارتها و .... يذكر منطوق الحكم .

ولما كان الطالب شريكا متضامنا بحصة مقدارها .... فى الشركة وقد تبين له رغم مرور سنتين على فرض الحراسة أن المعلن اليه لايقوم بامساك سجلات ودفاتر منتظمة كما أنه لم يقدم كشوف الحساب المؤيدة بالمستندات لذوى الشأن ومنهم الطالب حسبما يقضى بذلك حكم الحراسة .

واذ كان يحق للطالب ازاء الخطر والاستعجال أن يطلب الزام المعلن اليه باتخاذ دفاتر موقعا عليها من المحكمة وكذلك الزامه بتقديم كشوف حساب كل ستة أشهر للطالب حسبما يقضى بذلك الحكم وطبقا لنص المادة ٧٣٧ فقرة أولى وفقرة ثانية من القانون المدنى وكذا الزامه بأن يودع نسخة من هذه الكشوف قلم كتاب المحكمة .

بنـاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لسماعه الحكم بصفة مستعجلة بالزامه باتخاذ دفاتر حساب منتظمة موقعا عليها من المحكمة وبأن يقدم للطالب وباق الشركاء كل ستة أشهر كشف حساب بما تسلمه وبما أنفقه معززا بما يثبت ذلك من مستندات وايداع صورة منه قلم كتاب محكمة .... للأمور المستعجلة .

مع اضافة المصروفات ومقابل الأتعاب على عاتق الحراسة .

ولأجل العلم .

الفصل السابع

انتهاء الحراسة

تنص المادة ٧٣٨ من القانون المدنى على أن :

« تنتهى الحراسة باتفاق ذوى الشأن جميعاً أو بحكم القضاء » .

لما كانت الحراسة بطبيعتها اجراء تحفظيا مؤقتا يراد به صيانة حالة قانونية قائمة صيانة مؤقتة ، كان الحكم المقرر لها قابلا بطبيعته القانونية للتعديل والالغاء كلما وجدت ظروف تستدعى ذلك . ولايحول دون ذلك الاحتجاج بحجية الشىء المحكوم فيه ، فالحجية لاتكون إلا للأحكام القطعية دون الوقتية ، إذ الأخيرة لاتمس موضوع النزاع . .

ويترتب على كون الحراسة أجراء تحفظيا مؤقتا أنها تنتهى بقوة القانون لمجرد زوال الحالة التى استلزمتها .

ولامحل للالتجاء الى القضاء لاستصدار حكم بانتهاء الحراسة وانتهاء مأمورية الحارس إلا اذا تنازع الطرفان فى هذا الشأن . فاذا رفع الأمر الى القاضى تعين عليه أن يقضى بغضها إذا زالت علتها .

فمن ذلك أن الحراسة المقامة بسبب حالة الشيوع والاختلاف على الادارة بين الورثة ، يجب تقرير انتهائها إذا ماانتهت أحوال النزاع التى أسست عليها باتفاق الشركاء على كيفية كل شريك بحصته ، أو على اختيار أحدهم لادارة الملك المشترك .

وإذا قامت الحراسة على أسباب معنية فليس للمحكمة عند الفصل فى دعوى انهاء الحراسة أن تعرض لبحث أسباب جديدة غير تلك التى بنيت عليها الحراسة لتقرير امتدادها ، إنما يدور البحث حول أمر واحد وهو زوال أسباب الحراسة من عدمه ، والأدلة المقدمة لاثبات ذلك . فحيثما زال سبب الحراسة وجب تقرير

انهائها . وإذا وجد سبب طارق لم يكن من عناصر التكوين الأول وجب أن ترفع على أساسه دعوى جديدة يتنازع فيها الطرفان السبب الجديد .

أمثلة :

تنتهى الحراسة مع أموال المدين المعسر عندما تصفى ذمة هذا المدين ويوزع مايتتج منها بين الدائنين . وفيما يتعلق بالحراسة على الأموال الشائعة تنتهى الحراسة باتفاق الشركاء فيما بينهم على الادارة أو حتى تزول حالة الشيوع أو سبب الحراسة . وفيما يتعلق بالحراسة على التركة تستمر مأمورية الحارس القضائى حتى يتفق الورثة فيما بينهم على الادارة أو على القسمة أو حتى يستوفى الدائنون ديونهم إذا كانت الحراسة بناء على طلبهم .

المحكمة المختصة :

المقصود بالقضاء فى هذا الصدد : القضاء الموضوعى ، والقضاء المستعجل فكما يختص قاضى الأمور المستعجلة بالأمر بالحراسة يختص أيضاً برفعها ، إذا توافر الاستعجال فيها ، وله فى ذلك سلطة تقدير ظروف الدعوى ، فيأمر بابقاء الحراسة أو تعديلها فى حدود معينة .

وتختص المحكمة المستعجلة بها للأسباب الآتية :

١ ـــ ان طلب انتهاء الحراسة من المسائل المتفرعة عن الحكم الصادر بالحراسة فيدخل فى وظيفة القضاء المستعجل نظره والفصل فيه باعتباره من الاجراءات التحفظية التى تدخل فى ولايته عملا بنص المادة ٤٥ مرافعات .

٢ ـــ يتوفر الاستعجال فى دعوى لانتهاء الحراسة لأحقية أصحاب الشأن فى الأموال الموضوعة تحت الحراسة وتسلمها وإدارتها والانتفاع بها .

٣ ـــ لأن الحكم بانتهاء الحراسة لايؤثر على حقوق الطرفين ولايؤثر فيها .

٤ ـــ لأن الحكم الصادر بالحراسة مؤقت وليس قاطعا فى الخصومة .

وإذا ثار النزاع بين الطرفين حول زوال الدواعى التى دعت إلى فرض الحراسة أو عدم زوالها ، فان القاضى المستعجل يمحص هذا النزاع من ظاهر المستندات توصلا الى الحكم باختصاصه أو بعدم اختصاصه بنظر دعوى انتهاء الحراسة .

فاذا اتضح له من ظاهر المستندات جدية القول بزوال الدواعى التى دعت لفرض الحراسة وبتغير الأوضاع والمراكز القانونية ، فانه يقضى بانتهاء الحراسة ، أما اذا استبان من ظاهر المستندات عدم جدية هذا القول أو اتضح له أن المستندات والقرائن لاتكفى لترجيح أحدى الكفتين على الأخرى وأن الأمر يحتاج الى تمحيص موضوعى فانه يقضى بعدم اختصاصه بنظر الدعوى .

ويستوى أن تكون الحراسة قد قضى بها تبعا لنزاع قائم أمام المحاكم حول موضوع الحق أم قضى بها بصفة مستعجلة دون أن تكون هناك دعوى موضوعية مرددة فى صدد النزاع ، ففى الحالتين تنتهى الحراسة إذا زالت الدواعى التى دفعت إلى فرضها .

وليس للمحكمة عند الفصل فى دعوى الحراسة أن تبحث من جديد فى أوجه النزاع التى بنيت عليها الحراسة وماإذا كانت موجبة لها أم لا ، إنما يدور بحثها حول أمر واحد فقط وهو إذا كانت أسباب الحراسة قد زالت أو لا والدليل على ذلك واذا كانت لاتزال قائمة فهل حصل تغير مادى أو قانونى فى مركز طرفى الخصومة بعد الحكم الصادر بالحراسة يمكن معه العدول عن هذا الحكم .

وإذا اتفق ذوو الشأن جميعاً على انهاء الحراسة أو لم يتفقوا على ذلك وحكم به القضاء أنتهت الحراسة وانتهت مأمورية الحارس . ولكن ليس هناك مايمنع من أن يتفق ذوو الشأن على استمرار الحراسة ، وانهاء مأمورية الحارس بأن يعينوا حارسا جديداً بدلاً منه ، ولا يمنع القاضى من أن يأمر باستمرار الحراسة وعزل الحارس الأول وابدال غيره ، سواء كان ذلك بناء على اتفاق الخصوم أو بناء على طلب بعضهم وبعد سماع البعض الآخر .

وانتهاء الحراسة أو رفعها يترتب عليه انقضاء الحراسة وانقضاء مأمورية الحارس ، ولهذا يجب عدم الخلط بين انتهاء الحراسة أو رفعها وبين انتهاء مأمورية الحارس . فالحكم بانتهاء مأمورية الحارس مثلا لايؤدى الى انتهاء الحراسة اذ ليس ثمة مايمنع من استمرار وانهاء مأمورية الحارس .

الأحكام

لما كانت المادة ١/٧٣٨ من القانون المدنى تنص على أن تنتهى الحراسة باتفاق ذوى الشأن جميعا أو بحكم القضاء وعلى ذلك فاذا فرضت الحراسة بحكم فانها لاتنتهى الا بزوال دواعى فرضها سواء كان هذا الزوال رضاء أو قضاء ويختص قاضى الأمور المستعجلة بنظر دعوى انهاء الحراسة حتى ولو كان الحكم القاضى بفرضها من محكمة الموضوع وهذا هو الاختصاص العام للقضاء المستعجل المنصوص عليه بالمادة ٤٥ مرافعات ومن ثم يشترط لاختصاصه بنظرها توافر الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق .

وترتيبا على ذلك فان استبان لقاضى الأمور المستعجلة جدية القول بزوال الدواعى التى أدت الى فرض الحراسة القضائية سواء كان هذا الزوال بأتفاق الخصوم أو بحكم من القضاء فى أصل الحق فانه يتعين عليه القضاء بانتهاء الحراسة .

أما اذا استبان له عدم جدية ذلك القول من ظاهر المستندات أو أثيرت منازعة تبين جديتها أو صعب عليه ترجيح أحد القولين على الآخر أخذا من ظاهر المستندات وأن الأمر فى حاجة الى بحث متعمق موضوعى تعين عليه القضاء بعدم اختصاصه نوعيا بنظر دعوى انهاء الحراسة لأن فى قضائه بالانتهاء فى مثل تلك الحالات الأخيرة مساس بأصل الحق .

ويلاحظ أنه ليس للمحكمة عند الفصل فى دعوى انهاء الحراسة أن تعاود البحث من جديد فى الأسباب المؤدية اليها وما اذا كان الحكم قد أصاب فى فرضها من عدمه لما فى ذلك من مساس بحجية ذلك الحكم وانما يقتصر بحثها على تقدير مدى جدية القول بزوال الدواعى والأسباب التى انتهت الى فرض الحراسة .

قضى بأن المستقر عليه أن قاضى الأمور المستعجلة يختص بنظر دعوى انهاء الحراسة وهذا الاختصاص عموما يندرج تحت الاختصاص العام للقضاء

المستعجل المنصوص عليه بالمادة ٤٥ مرافعات ومن ثم يشترط لاختصاصه بنظرها ضرورة توافر شرطى الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق وترتيبا على ذلك اذا مااستبان له عدم جدية القول بزوال الدواعى التى أدت الى فرض الحراسة القضائية سواء كان هذا الزوال بأتفاق الخصوم أو بحكم من القضاء فى هذا الشأن وذلك أخذا من ظاهر المستندات أو صعب عليه ترجيح ذلك القول وأن الأمر فى حاجة الى بحث متعمق موضوعى تعين عليه القضاء بعدم اختصاصه نوعيا بنظر الدعوى .

من المقرر أنه اذا كان الحارس معينا من قاضى الأمور المستعجلة جاز لكل ذى مصلحة أن يرفع أمامه دعوى برفع الحراسة أو بانهائها ويقتصر قاضى الأمور المستعجلة للبت فى المسألة على فحص ظاهر المستندات دون أن يجاوز ذلك الى فحص موضوعى يقتضى تحقيقا أو خبرة أو توجيه يمين كما وأنه قد ترفع دعوى انهاء الحراسة من الغير اذا فرضت الحراسة خطأ على أعيان مملوكة له لا للخصوم أو فرضت على أعيانه بطريق التواطؤ بين الخصوم وتقتصر المحكمة هنا على فحص ظاهر المستندات (الوسيط للدكتور السنهورى الجزء السابع المجلد الأول ص ٩٥٩ ونقض ١٩٥٢/١/١٠ مجموعة أحكام النقض ٣ ص ٣٨٣) ولما كان البادى أخذا من ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتها جدية القول بأن فرض تلك الحراسة القضائية كان بطريق التواطؤ بين الخصوم فيها ودلالة ذلك خلو الأوراق من ثمة دليل يشير الى وضع أيديهما على عقار النزاع وما قدمه المستأنف عليه الأول من عقود ايجار تشير الى قيامه بادارة العقار بعد وفاة والدة الموكل من الموقوف عليهم العقار الأمر الذى تتوافر له بصفته الظاهرة وبالنظر الى الأجراء الوقتى المطلوب والمقصود منه المحافظة على العقار لأصحاب الحق فيه والذى يعمل لحسابهم واذا التزم الحكم المستأنف ذلك النظر فى قضائه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى وبانتهاء الحراسة فانه يكون قد جاء على هدى من الصواب متضمنا لذلك تأييده ورفض الاستئناف موضوعا .

لقاضى الأمور المستعجلة أن يقضى تبعا للحكم بانتهاء الحراسة بتسليم الأموال التى كانت فى عهدة الحارس أو على ذمة النزاع مالم يتعلق بها حق للغير . وذلك مشروط بطلب ذلك .

لما كان المدعى يقيم دعواه الراهنة يطلب انتهاء الحراسة المفروضة على العقار محل النزاع على سند من أن لديه مستندات قاطعة الدلالة على عدم أحقية المدعى عليهما في طلب فرض الحراسة على العقار موضوع التداعى ولما كان ذلك وكان البادى أن المدعى طرفا في الحكم القاضى بالحراسة ومن ثم فهو حجة عليه وفي القضاء بانتهاء الحراسة ابتناء على السبب سالف الذكر مساس بحجية الحكم القاضى بفرضها ومن ثم تخرج المنازعة عن دائرة اختصاص هذه المحكمة ومن ثم تقضى المحكمة بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى .

ويقضى برفع الحراسة متى زال السبب الذى أدى الى فرضها حتى ولو وجد سبب جديد اخر يستدعى اعادة فرضها اذ يجب رفع دعوى حراسة جديدة لهذا السبب الجديد .

(مصر مستعجل ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٠ المحاماة ٣١ ص ١١٣-١٠) .

- وقد ترفع دعوى انتهاء الحراسة من الغير اذا فرضت الحراسة خطأ على أعيان مملوكة له لا للخصوم أو فرضت الحراسة خطأ على أعيانه بطريق التواطؤ بين الخصوم وتقتصر المحكمة هنا أيضا على فحص ظاهر المستندات .

(نقض مدنى ١٠ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٣ رقم ٦٥ ص ٣٧٣) .

- قاضى الأمور المستعجلة لا يختص وهو يأمر برفع الحراسة وتسليم العقارات موضوعها الى أصحاب الحق فيها أن يكلف الحارس بتقديم حساب عن ادارته .

(محكمة الاستئناف المختلطة في ٦ مايو سنة ١٩١٣ المجلد س ٢٥ ص ٣٦٠) .

ولو أن قاضى الأمور المستعجلة غير مختص عند نظر دعوى انتهاء الحراسة بالبحث فيما يستحقه الحارس من المصاريف التى أنفقها في ادارته الا أن له أن يعلق رفع الحراسة على ايداع المبلغ المطلوب للحارس في مقابل هذه النفقات .

(محكمة الاستئناف المختلط بتاريخ ١٩ فبراير سنة ١٩٣٦ مجلد الأحكام المختلطة س ٤٨ ص ١٥٢) .

قضت محكمة النقض بأن الحارس لايستطيع بمجرد الغاء الحكم أن ينسحب من تلقاء نفسه من العين التى هو حارس قضائى عليها ولا أن يسلمها الى غير ذى صفة فى تسليمها والا عرض نفسه للمسئولية فان التزامه بالتسليم لاينشأ الا بالمطالبة الصحيحة بتنفيذ الحكم القاضى بالغاء الحراسة .

(نقض مدنى ١٩٤٥/٤/١٢ جـ ١ فى ٢٥ عام ص ١٠١) .

الصيغ القانونية[1]

دعوى انهاء حراسة قضائية

أنه فى يوم ....

بناء على طلب السيد/............... المقيم .... ومحله مكتب الأستاذ .... المحامى .

أنا .... المحضر بمحكمة .... الجزئية انتقلت فى تاريخه الى كل من :

١ ــ السيد/............ بصفته حارسا قضائيا ومقيم .... متخاطبا مع ....

٢ ــ السيد/........... المقيم .... متخاطبا مع ....

وأعلنتهما بالآتى

الطالب يمتلك المنزل رقم .... الكائن بجهة .... والمحدد بالحدود الآتية .... وذلك بموجب عقد بيع حكم بصحته ونفاذه فى القضية رقم .... لسنة .... تمدنى كلى الا أن المعلن اليه الثانى نازع الطالب فى ملكيته وادعى وجود عقد آخر محكوم بصحته ونفاذه فى دعوى تالية وازاء هذا النزاع الجدى على الملكية فقد قضى بفرض الحراسة على المنزل بالحكم رقم .... مستعجل .... وتعين المعلن اليه الأول حارسا عليه كانت مهمته (يذكر منطوق حكم الحراسة) .

وحيث أن النزاع على الملكية قد حسم نهائيا بالدعوى رقم .... واستئنافها رقم .... لصالح الطالب كما أن المعلن اليه أقام طعنا بالنقض على هذه الأحكام ولكن هذا الطعن رفض بجلسة .... وأصبحت ملكية المنزل محسومة نهائيا لصالح الطالب .

(١) الاستاذ الدكتور على عوض حسن ط ١٩٨٦ الصيغ المستعجلة .

وحيث أن دواعى الحراسة قد انتهت ومن ثم يتعين رفعها حتى لاتغل يد الطالب عن الانتفاع بملكه بدون سبب أو مسوغ من القانون .

أو يقال ـــ وحيث أن الطالب والمعلن اليه الثانى قد اتفقا على انهاء الحراسة رضاء على أن يكون الطالب وحده هو المالك للعقار) .

بنـــاء عليه

أنا المحضر سالف الذكر .... الخ .

وذلك لكى يسمع المعلن اليهما الحكم فى مادة مستعجلة بأنهاء الحراسة على العقار الموضح الحدود والمعالم بصدر هذه الصحيفة مع انهاء مأمورية المعلن اليه الأول وتكليفه بأن يقدم للطالب كشفا بالحساب عن فترة الحراسة معززا بالمستندات مع الزام المعلن اليه الثانى مصروفات هذه الدعوى ومقابل الأتعاب بحكم مطهر من الكفالة .

مع حفظ كافة حقوق الطالب الأخرى ازاء كل من الحارس والمعلن اليه الثانى .

ولأجل العلم .

الفصل الثامن

المسئولية المدنية الناشئة عن الحراسة القضائية

الحارس القضائى يقوم بأعمال هامة ، فهو يتولى إدارة ثروات كبيرة مثل إدارة شركات وغيرها . وقد تتعرض بسبب أعماله ونتيجة تقصيره وخطئه مصالح كثيرة لأضرار جسام ، ولا شك فان الحارس القضائى مسئول عما يقع من خطأ وعن تعويض من يصيبهم ضرر نتيجة أعمال وخطئه . لكن قد يكون الحارس غير مليء حتى يواجه التعويض الذى تقضى به عليه . فهل يسأل من ينوب عنهم الحارس نحو الغير عن الخطأ الذى يرتكبه فى القيام بأعمال الحراسة ؟ وما أساس هذه المسئولية إن وجدت ؟ .

مسئولية الحارس

١ ــ طبيعة مسئولية الحارس القضائى :

يذهب الفقه الغالب والقضاء الى اعتبار الحارس القضائى مسئولا مسئولية عقدية فاذا كان غير مأجور فلا يسأل إلا عن خطئه الجسيم ، أما إن كان مأجوراً فيسأل حتى عن خطئه اليسير . فقد خضع الحارس فى المسئولية إلى القواعد التى تحكم مسئوليته الوديع والوكيل .

والدائن الذى قبل الحراسة على أموال مدينه ضمانا لوفاء دينه يكون مسئولا عن خطئه اليسير رغم عدم وجود أجر بمعناه الحقيقى .

ويقسم الفقهاء الالتزامات إلى التزام بتحقيق غاية والتزام بوسيلة . فالالتزام بغاية هو الالتزام الذى يتعهد فيه المدين بشيء معين سواء أكان عملا أو إقناعاً عن عمل أو نقل حق . أما الالتزام بوسيلة فلا يتعهد فيه المدين إلا ببذل عنايته لتحقيق ماتعهد به من غير أن يضمن إيصال الدائن الى نتيجة معينة بالذات .

وبالنسبة لالتزامات الحارس القضائى فالتزامه بالمحافظة على الأموال التى توضع تحت حراسته هو التزام بوسيلة ، لأن هذا الالتزام لايفرض على الحارس نتيجة يلتزم بتحصيلها وإنما هو يفرض عليه قدراً من العناية يجب عليه القيام بها .

كذلك التزام الحارس القضائى بادارة الأعيان التى توضع تحت حراسته هو التزام بوسيلة أيضا لأن هذا الالتزام لايفرض على الحارس القضائى تحصيل نتيجة معينة ، وإنما يلتزم بموجبه بالقيام على حسن إدارة تلك الأعيان .

أما التزام الحارس برد الأشياء الموضوعة تحت الحراسة عند انتهائها فهو التزام بغاية ، لأن الحارس القضائى إنما يلتزم بموجبه بتسليم هذه الأشياء مع غلتها المقبوضة لمن يقضى له بها ، أو بعبارة أخرى يلتزم بتحصيل نتيجة معينة وهى رد الأشياء الموضوعة تحت الحراسة لمن يثبت أحقيته لها . لهذا لايخلى من هذا الالتزام إلا إذا أثبت أن عدم التنفيذ ناشىء عن سبب أجنبى من قوة قاهرة أو حادث فجائى أو فعل الغير الذى لايسأل عنه .

ومن الالتزامات التى يكلف بها الحارس ، التزامه بعمل جرد للأشياء التى توضع تحت حراسته ، وتحرير محضر بذلك . وأيضا التزامه بتقديم حساب عن مهمته إما لأصحاب الشأن أو للقضاء ، وهى التزامات بغاية . على أنه يلاحظ أن مجرد عدم تنفيذ الالتزام بها لاتترتب عليه مسئولية الحارس ، إلا إذا وقع ضرر من جراء عدم تنفيذها .

٢ ــ أركان مسئولية الحارس القضائى :

أركان المسئولية المدنية ثلاثة : الخطأ ، الضرر ، رابطة سببية بينهما .

ا ــ الخطأ : وهو تقصير فى مسلك الشخص الذى لايقع من شخص يقظ وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالمسئول .

على أن تصرفات الحارس القضائى تختلف تبعا لاختلاف مدى التزاماته . فاذا كانت الالتزامات بغاية ، أو بعبارة أخرى بتحصيل نتيجة معينة إذا لم يصل اليها اعتبر مقصراً ، مثال ذلك ، التزامه برد الأشياء الموضوعة تحت حراسته عند انتهاء الحراسة ، فما دام أنه لم يرد هذه الأشياء فهو مقصر . أما اذا كانت التزاماته

بوسيلة مثل التزامه بحفظ وإدارة الأشياء التى عهد اليه بحراسته فهو لايلتزم فيها إلا ببذل مقدار من العناية .

ولكن ماهو القدر من العناية التى يجب على الحارس القضائى بذله بحيث إذا قصر عنه عدَّ مخطئا ؟ .

هل يرجع فى تقدير مسلك الحارس القضائى إلى مايقع منه فى أعماله الخاصة ، فاذا اتضح أنه كان لايقع منه هذا الخطأ إذا كان يباشر أعمال الخاصة عدَّ مقصراً ؟ وهذا هو المعيار الشخصى . أو يرجع فى ذلك الى مقارنة تصرفه ومسلكه بتصرف ومسلك شخص مجرد يتصور على أنه مثال الرجل العادى . وهذا هو المعيار المادى . فما هو المعيار الذى يؤخذ أساساً لمسئولية الحارس القضائى ؟

ان التزامات الحارس فى الواقع تضييق وتتسع تبعا لما إذا كان متبرعاً أو مأجوراً . فالحارس المتبرع يسلك فى قيامه بأعماله مسلك رجل معتاد متبرع وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالحارس دون نظر إلى ظروفه الخاصة . والحارس المأجور يجب أن يسلك فى قيامه بأعماله مسلك رجل معتاد مأجور وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالحارس دون نظر إلى ظروفه الخاصة .

ب ـــ الركنان الثانى والثالث : الضرر ورابطة السببية بين الخطأ والضرر :

فيما يتعلق بالركنين الآخرين الضرر ورابطة السببية بينهما ، فهما خاضعان للقواعد العامة فى المسئولية فلا محل للتعرض لهما خصيصا . ويكتفى بذكر بعض تطبيقات القضاء الخاصة بالحراسة فى هذا الشأن .

فقضى بأن الحارس القضائى الذى تعين لأداء مهمة معينة يجب عليه أداؤها بدون تأخير وإلا كان مسئولاً عن تعويض الضرر الذى يصيب أصحاب الشأن من جراء تأخيره فى القيام بمهمته ، فاذا تعين حارس قضائى لبيع محصول قطن وجب عليه بيعه حالاً ، فاذا تأخر فى بيعه وترتب على هذا التأخير ضرر نتيجة لانخفاض أسعار القطن فيكون مسئولاً فى هذه الحالة عن فرق الثمن بين الوقت الذى كان يجب عليه أن يبيع فيه وبين الوقت الذى تم فيه البيع فعلا ، ولا يغير من مسئوليته شيئا احتجاجه بأنه مكان فينتظر ارتفاع أسعار القطن .

كذلك الحارس القضائى الذى رخص له فى تأجير أرض بطريق المزاد يرتكب خطأ ترتب عليه مسئولية إذا أجر هذه الأرض بطريق الممارسة . فاذا ترتب على ذلك ضرر كان الحارس مسئولا عن تعويضه ويعذر التعويض فى هذه الحالة بالفرق بين ماأجر به الحارس والقيمة الايجارية للأرض . .إلا إذا أثبت أنه كانت لديه أسباب كافية ومقنعة بمخالفته طريق التأجير بالمزاد .

وأيضا الحارس القضائى الذى يرتكب خطأه بتأجيره الأعيان الموضوعة تحت حراسته دون أن يحصل على الضمانات اللازمة ، يسأل عن تعويض الضرر الذى ينشأ عن ذلك .

كذلك الحارس القضائى الذى يهمل فى تحصيل الايجارات فى الوقت المناسب يجب أن يتحمل قيمة مالم يحصل منها .

٣ ــ اثبات مسئولية الحارس القضائى :

الالتزام التعاقدى قد يكون التزاماً بغاية ، وقد يكون التزاماً بوسيلة ، بل أن العقد الواحد قد يتضمن التزامات مختلفة ، بعضها بغاية وبعضها بوسيلة . وكذلك الالتزام القانونى الذى تترتب على الاخلال به المسئولية التقصيرية ، ولو أنه فى الغالب التزاماً بوسيلة أو بعبارة أخرى واجباً يفرض سلوكاً معيناً ، إلا أنه ليس هناك مايمنع من أن يفرض القانون تحصيل نتيجة معينة .

وعبء الاثبات فى حالة الالتزام بغاية يقع على عاتق المدين فهذا المدين يعتبر مقصوراً بمجرد عدم تحصيل النتيجة . فما على الدائن إلا أن يثبت أن النتيجة المطلوبة لم تتحقق ، ففى هذا الاثبات يتضح أن المدين لم يقم بالتنفيذ ، وأن مجرد عدم قيامه بالتنفيذ ناشىء عن خطئه ، فإذا أراد المدين أن يرفع عنه المسئولية فهو إما أن يثبت قيامه بالتنفيذ أو أن عدم التنفيذ لايرجع إليه بل إلى القوة القاهرة أو الحادث الضمانى أو الخطأ الدائن ذاته أو خطأ شخصى لايسأل عن فعله . أى أن خطأ المدين الذى لم ينفذ التزاما بغاية مفروض فرضا غير قابل لاثبات العكس . وكل مايستطيع المدين أن يدفع به مسئوليته أن ينفى رابطة السببية بين ذلك الخطأ المفروض وبين الضرر الذى أصاب الدائن من جراء عدم تنفيذ الالتزام . فالحارس القضائى الذى لم يرد الأشياء الموضوعة تحت حراسته عند

انتهاء الحراسة يعتبر مقصراً بمجرد عدم تسليم هذه الأشياء لمن يثبت حقه لها . فعبء الاثبات فى حالة الالتزام بغاية يقع على عاتق الحارس القضائى وهو الشخص المسئول .

أما عبء الاثبات فى حالة الالتزام بوسيلة وهو الالتزام الذى يتعهد فيه المدين ببذل عناية معينة ، فلا يكتفى من الدائن الذى يدعى أن المدين أخل بالتزامه أن يثبت وجود الالتزام ، بل يجب عليه أن يثبت أيضا أن العناية التى بذلها المدين هى دون العناية التى يجب عليه بذلها . والدائن لايمكنه اثبات ذلك إلا باثبات كافة أركان المسئولية من خطأ فى تغير المدين لالتزامه وضرر أصاب الدائن من هذا الخطأ ، ورابطة سببية بينهما .

فالحارس القضائى الذى كلف بحفظ وإدارة الأعيان الموضوعة تحت حراسته ، لايكون مقصراً إلا إذا أثبت الدائن أن ذلك الحارس القضائى لم يبذل فى حفظ وإدارة الأشياء الموضوعة تحت حراسته العناية الواجبة عليه . فعبء الاثبات فى حالة الالتزام بوسيلة يقع على عاتق المدين .

٤ ـــ مسئولية الحارس القضائى عن خطأ مساعديه :

إن مركز الحارس القضائى بالنسبة لأصحاب الشأن فى الحراسة هو مركز النائب وهو إذا تصرف فى حدود نيابته فانما يتصرف لحساب من ينوب عنهم ، فاذا عين مثلا موظفين يساعدونه فيما عهد اليه من عمل ، فانه لايكون مسئولاً عن هؤلاء الموظفين إلا إذا أمكن نسبة الخطأ اليه فيما يدخل فى نطاق عمله . مثال ذلك إذا أساء أختيارهم أو أهمل فى مراقبتهم أثناء قيامهم بعملهم .

كما قضى بأن الحارس القضائى الذى عين وكيلا خاصا له خبرة فنية فى إدارة الأطيان الزراعية لايضمن إلا فى حالة إعسار هذا الوكيل أو عدم أهليته أو إهماله إهمالاً بينا .

ومتى انتفى خطأ الحارس القضائى وكان تصرفه فى نطاق مأموريته المرسومة له فإن مسئوليته تنتفى تبعا لذلك . وتتحمل الحراسة وحدها الأخطاء التى يرتكبها القانون بالعمل مع الحارس القضائى . لأن سلطة الأمر والتوجه التى له عليهم وإنما يباشرها نيابة عن الحراسة لالحسابه الخاص .

٥ ــ مسئولية من ينوب عنهم الحارس القضائى عن أعماله :

متى انتفى خطأ الحارس القضائى وكان تصرفه فى نطاق مأموريته انتفت مسئوليته . ولكن قد لايكون الخطأ الذى يرتكبه الحارس شخصيا وإنما قد يكون خطأ مهينا ناتجا عن قيامه بأداء المهمة المعهودة اليه .

مثال ذلك : حارس قضائى يفصل موظفا كان يدير الأموال الموضوعة تحت حراسته ، فاذا كان فصل الموظف يدخل فى حدود سلطة الحارس الادارية ، وكان هذا العمل الذى قام به الحارس قد راعى فيه من جانبه مصلحة العمل الموكول اليه ، فانه لايكون مسئولا شخصيا لأنه لم يقع منه خطأ فى قيامه بعمله ، ولكن ما الحكم إذا قضى للموظف بتعويض مثلا لأنه فصل فى وقت غير لائق فمن الذى يتحمل هذا التعويض ؟ ان الحارس القضائى يجب أن لايسأل عن التعويض فى هذه الحالة ، وإنما الذى يجب أن يتحمل التعويض هى الحراسة . لأن الحارس وهو يقوم بمأموريته إنما يقوم بها نيابة عمن يمثلهم ولحسابهم ، فاذا تعاقد فإنما يقوم بذلك بصفته نائبا ، لابصفته الشخصية ، ولذلك كان طبيعيا ومنطقيا أن تتحمل الحراسة كلماينتج عن أعمال الحارس القضائى بصفته هذه من تعويض أو التزام على شرط أن لايكون فى قيامه بعمله قد تجاوز حدود سلطته المخولة له بالحكم .

أما اذا تجاوز الحارس حدود سلطته فانه يكون ملزماً شخصيا عن تعويض الغير الذى يكون قد أصابه ضرر من ذلك إلا إذا أوقف هذا الغير على الحدود الحقيقية لسلطته .

ولكن هل تكون الحراسة مسئولة عن أعمال الحارس القضائى مثل الغير ؟

مثال : حارس قضائى يفصل موظفا بدون وجه حق ، أو يأتى أعمالاً مادية غير مشروعة كأن يرتكب فعلاً ضاراً . فهنا يكون محل تعويض للغير الذى ناله ضرر من فعل الحارس . فهل تكون الحراسة مسئولة عن أعمال الحارس قبل الغير ؟

لو اعتبر مسئولية الحراسة عن أعمال الحارس مسئولية عقدية تكون إدارة الحارس إمتداداً لشخصية من ينوب عنهم . ولو اعتبرت مسئولية لاعقدية فان الحارس القضائى لايعتبر تابعا لمالك الأشياء التى توضع تحت حراسته .

الأحكام

المسئولية الشيئية — قيامها على أساس خطأ مفترض وقوعه فى حارس الشىء — نفيها لايكون الا باثبات الحارس أن الضرر وقع بسبب القوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير .

المسئولية المقررة بالمادة ١٧٨ من القانون المدنى — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة — انما تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشىء ، ومن ثم فان هذه المسئولية لاتدرأ عن هذا الحارس باثبات أنه لم يرتكب خطأ ماأو أنه قام بما ينبغى من العناية والحيطة حتى لايقع الضرر من الشىء الذى فى حراسته ، وانما ترتفع هذه المسئولية فقط اذا أثبت الحارس أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لايد له فيه ، وهذا السبب لايكون الا قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير .

(طعن رقم ٥٣٨ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٣/١ س ٢٨ ص ٥٩١) .

الحراسة الموجبة للمسئولية عن الأشياء — ماهيتها — م ١٧٨ مدنى — مثال بشأن مسئولية مالك الشىء عن اصابة أحد عمال المقاول أثناء قيامه بالعمل لحسابه .

نصت المادة ١٧٨ من القانون المدنى على أن « كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية أو حراسة آلات ميكانيكية يكون مسئولا عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر مالم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لايد له فيه » ومن ثم فان الحراسة الموجبة للمسئولية على أساس الخطأ المفترض طبقا لهذا النص انما تتحقق بسيطرة الشخص على الشىء سيطرة فعلية لحساب نفسه . ولما كان الثابت فى الدعوى أن الشركة الطاعنة عهدت الى مقاول بسد فتحات فى أبواب بمبان مملوكة لها ، وفى يوم الحادث كان مورث المطعون عليه الأول عن نفسه وبصفته وهو أحد العمال التابعين للمقاول يقوم بعمله وأثناء مروره صعقه سلك كهربائى مسند على حائط فى المبنى ، فان الحراسة على هذا السلك تكون وقت

الحادث معقودة للشركة باعتبارها صاحبة السيطرة الفعلية على البناء والسلك الكهربائى الموجود فيه ، ولم تنتقل هذه الحراسة الى المقاول لأن عملية البناء التى أسندت اليه لاشأن لها بالأسلاك الكهربية الموجودة فى المبنى أصلا ، وبالتالى تكون الشركة مسئولة عن الضرر الذى لحق بمورث المطعون عليه الأول مسئولية أساسها خطأ مفترض طبقا لنص المادة ١٧٨ سالفة الذكر ، ولاتنتفى عنها هذه المسئولية الا اذا أثبتت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لايد لها فيه .

(طعن رقم ٥٣٨ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٣/١ س ٢٨ ص ٥٩١) .

مسئولية حارس الشيء ــ م ١٧٨ مدنى للحارس دفعها بنفى علاقة السببية بين فعل الشيء والضرر .

لئن كانت مسئولية حارس الشيء المقررة لنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى تقوم على خطأ مفترض افتراضا لايقبل اثبات العكس الا أن الحارس يستطيع دفع مسئوليته بنفى علاقة السببية بين فعل الشيء والضرر الذى وقع وذلك باثبات أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى قيد فيه كقوة قاهرة أو حادث مفاجىء أو خطأ المصاب أو خطأ الغير .

(طعن رقم ٢٧١ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٧٨/٢/٩ س ٢٩ ص ٤٣٧) .

مسائل منوعة

من أحكام النقض

فى الحراسة القضائية

قضت محكمة النقض بأنه يجوز فرض الحراسة القضائية على شركات الأشخاص كلما توافر النزاع والخطر وبقية أركان الحراسة كان يستأثر أحد الشركاء بالإدارة والأرباح بحيث يصبح من الخطر بقاء الأموال تحت يده أو كان تقوم الخصومة بين الشركاء وبين الشريك المتولى لإدارة تلك الأموال حول ملكية بعض أموال الشركة أو إدارتها بحيث يصبح من الخطر بقاء تلك الأموال فى يد المدير المالى إلى أن يبت فى النزاع الموضوعى بينهم فإذا اتضح للقاضى المستعجل أن هذا النزاع الجدى من شأنه أن يجعل من الخطر استمرار الوضع على ما هو عليه فإنه يقضى بفرض الحراسة القضائية على الشركة عند تكامل بقية أركان الحراسة وتستمر حتى ينتهى النزاع الذى كان سببا فى فرضها .

(نقض مدنى جلسة ٥ / ٦ / ١٩٥٢ مجموعة المكتب الفنى س ٣ ص ١١٦٥) .

لما كان المستقر عليه أنه يجوز فرض الحراسة القضائية على شركات الأشخاص كلما توافر النزاع والخطر وبقية أركان الحراسة كأن يستأثر أحد الشركاء بالإدارة والأرباح بحيث يصبح من الخطر بقاء الأموال تحت يده . أو كان تحتدم الخصومة بين الشركاء وبين الشريك المتولى لإدارة تلك الأموال حول ملكية بعض أموال الشركة أو إدارتها بحيث يصبح من الخطر بقاء تلك الأموال فى يد المدير المالى إلى أن يبت فى النزاع الموضوعى بينهم فإذا اتضح للقاضى المستعجل أن هذا النزاع الجدى من شأنه أن يجعل من الخطر استمرار الوضع على ما هو عليه فإنه يقضى بفرض الحراسة القضائية على الشركة عند تكامل بقية أركان الحراسة وتستمر حتى ينتهى وجه النزاع الذى كان سببا فى فرضها .

(نقض مدنى جلسة ٥ / ٦ / ١٩٥٢ مجموعة المكتب الفنى س ٣ ص ١١٦٥) .

قضت محكمة النقض بأنه ليس للشريك المدير أن يعترض على الحراسة بقوله أن تعيين الحارس القضائى يتضمن عزلا له وأن العزل لا يكون إلا بحكم من محكمة الموضوع وطبقا لنص المادة ١٥٦ مدنى ليس له أن يتحدى بذلك لأن مثل هذا القول مردود وبأن الحراسة القضائية متى فرضت عند توافر أركانها فإنها تفرض كأجراء وقتى تحفظى تقتضيه الظروف العاجلة التى تحسسها القاضى من ظروف الدعوى وليس فيها معنى العزل للشريك المنتدب للإدارة ولا فيها مخالفة لنص المادة ١٥٦ سالفة الذكر .

(نقض مدنى ٥ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٣ رقم ١٨٢ ص ١١٦٥ ومشار إليها فى الوسيط للسنهورى جـ ٧ المجلد الأول هامش ص ٨٥١) .

قضت محكمة النقض بأن الحارس لا يستطيع بمجرد الغاء الحكم أن ينسحب من تلقاء نفسه من العين التى هو حارس قضائى عليها ولا أن يسلمها إلى غير ذى صفة فى تسليمها والا عرض نفسه للمسئولية فإن التزامه بالتسليم لاينشأ ألا بالمطالبة الصحيحة بتنفيذ الحكم القاضى بالغاء الحراسة .

(نقض مدنى ١٢ / ٤ / ١٩٤٥ جـ ١ فى ٢٥ عام ص ١٠١) .

من المقرر وفقا لنص المادة ٧٣٠ من القانون المدنى أن للقضاء أن يأمر بالحراسة إذا كان صاحب المصلحة فى منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى منه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه . والبيع ينعقد صحيحا بالعقد غير المسجل ومن أثار هذا الانعقاد الصحيح أن من حق المشترى أن يطالب البائع بالتسليم على اعتبار أنه التزام شخصى وأثر من أثار البيع الذى لا يحول دون عدم خصول التسجيل ومن شأن هذه الأثار أيضا أن يكون للمشترى إذا ما خشى على العين المبيعة من بقائها تحت يد البائع طيلة النزاع أن يطلب إلى المحكمة وضعها تحت الحراسة عملا بنص المادة آنفة الذكر .

(الطعن رقم ١٤٢٥ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٧ / ١ / ١٩٨٠) .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير الضرورة الداعية للحراسة أو الخطر الموجب لها من المسائل الواقعية التى تستقل بتقديرها محكمة الموضوع وحسبها أن تقيم قضاءها بهذا الإجراء التحفظى المؤقت على أسباب تؤدى إلى ما أنتهى إليه .

(الطعن رقم ١٤٢٥ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٧ / ١ / ١٩٨٠) .

لا يخضع لرقابة محكمة النقض تقدير قيام الخطر العاجل وهو الشرط العام فى الحراسة ولا تقدير الطريقة المؤدية إلى صون حقوق المتخاصمين بعضهم قبل بعض فهذه مسائل يبت فيها قاضى الموضوع دون معقب عليه من محكمة النقض .

(الطعن رقم ٦٩ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٦ / ٣ / ١٩٨١) .

تقدير الحد من النزاع الموجب للحراسة يعتبر من المسائل الواقعية التى تستقل بها محكمة الموضوع وحسبها أن تقيم قضاءها بهذا الإجراء التحفظى المؤقت على أسباب تؤدى إلى ما أنتهت إليه .

((الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٢ / ٥ / ١٩٦٦) .

متى كان الحكم المطعون فيه ـ وهو بسبيل تحقيق عناصر الحراسة المطلوبة كالنزاع والخطر الموجبين لفرضها وتقدير سند الحائز للأعيان المراد وضعها تحت الحراسة قد رأى للأسباب السائغة التى أوردها انتفاء ركن الخطر المبرر لقيام الحراسة وانتهى فى قضائه إلى رفض الطلب فإن ذلك يعتبر تقديرا موضوعيا مما يستقل به قاضى الدعوى ولا شأن لمحكمة النقض به .

(الطعن رقم ١٤٣ لسنة ٢٣ ق جلسة ٧ / ٧ / ١٩٥٥) .

تقدير المحكمة للخطر المبرر للحراسة من ظاهر مستندات الدعوى هو تقدير موضوعى لا معقب عليه واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد استعرض وقائع النزاع ومستندات الطرفين وتبين منها جدية أدعاء المطعون عليها بأنه تجمع لديها من الأسباب ما تخشى منه خطرا عاجلا من بقاء الأطيان موضوع النزاع تحت يد الطاعن فإنه إذ قضى بوضع هذه الأطيان تحت الحراسة لا يكون قى خالف القانون .

(الطعن رقم ٢١٠ لسنة ٢٢ ق جلسة ٢٥ / ٢ / ١٩٥٤) .

لما كان تقدير الضرورة الداعية للحراسة أو الخطر لها هو ــ على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ــ من المسائل الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع وكانت الأسباب التى اقامت عليها المحكمة قضاءها برفض الحراسة لا مخالفة فيها للمادتين ٧٢٩ ، ٧٣٠ فقرة ثانية من القانون المدنى اللتين أجازتا وضع منقول أو عقار تحت الحراسة القضائية إذا وجدت من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزة لما كان ذلك وكانت الأسباب التى إستندت إليها المحكمة فى رفض طلب الحراسة مبررة لقضائها فإن النعى على الحكم بمخالفة القانون أو القصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٩٩ لسنة ٢١ ق جلسة ٣٠ / ٦ / ١٩٥٣) .

متى كان يبين مما جاء فى الحكم أن المحكمة أقامت قضاءها بالحراسة على أموال الشركة استنادا إلى ما تجمع لديها من أسباب معقولة تحسست معها الخطر العاجل من بقاء المال تحت يد حائزه وكان تقدير الجد فى النزاع وتوافر الخطر الموجب للحراسة من المسائل الموضوعية التى تقدرها محكمة الموضوع متى كانت الأسباب التى جعلتها قواما لقضائها بهذا الإجراء الوقتى تؤدى إلى النتيجة التى رتبتها عليها . وكان يبين منها أنها لم تتناول عقد تكون الشركة المبرم بين الشركاء بالتأويل والتفسير كما ذهب إليه الطاعن إنما اقتصرت على استعراض وجهتى نظر الطرفين لتبين مبلغ الجد فى النزاع وكان ما يدعيه الطاعن من أن الشركة قد حلت وأصبحت لا وجود لها أعمالا لأحكام العقد الأنف ذكره مردود بأن شخصية الشركاء تبقى قائمة بالقدر اللازم للتصفية وحتى تنتهى هذه التصفية فإن ما ينعاه الطاعن على هذا الحكم من الخطأ فى القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٢١ ق جلسة ٣٠ / ١٠ / ١٩٢) .

أن تعيين حارس قضائى على أموال الشركة هو إجراء وقتى تقتضيه ظروف الدعوى وليس فيه معنى العزل للشريك المنتدب للإدارة باتفاق الشركاء ولا مخالفة

فيه لنص المادة ٥١٦ من القانون المدنى .

(الطعن رقم ٣٠٣ لسنة ٢٠ ق جلسة ٥ / ٦ / ١٩٥٢) .

دعوى الحراسة ليست بالدعوى الموضوعية فهى لا تمس أصل الحق ولا تعتبر فاصلة فيه .

متى كانت محكمة الموضوع قد أنتهت بحق إلى رفض طلبات الطاعن الموضوعية . فإن بحث طلبه المستعجل الخاص بفرض الحراسة القضائية على السينما لا يكون له محل .

(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٢ / ٦ / ١٩٦٩) .

تقدير الجد فى النزاع يختلف فى دعوى الحراسة عن تقديره فى دعوى الأشكال التى يطلب فيها وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٢ / ٥ / ١٩٦٦) .

أن الحراسة إجراء تحفظى وقتى تدعو إليه الضرورة فهو يؤقت بها ويستمد منها سبب وجوده واذن فمتى كان الحكم قد بين مأمورية الحارس وهى تسليم وجرد أموال الشركة بحضور طرفى الخصوم وكان لازم ذلك أنها تنتهى بمجرد أنتهاء العمل الموكول إلى الحارس . وكانت مأمورية الحارس تختلف عن مهمة المصفى ولا تتعارض معها . إذ سلطة كل منهما تغاير فى جوهرها سلطة الآخر . فإن ما يعيبه الطاعن على الحكم من أنه لم ينص فى منطوقة على توقيت الحراسة أو أنه أمر بهذا الإجراء مع قيام التصفية لا مبرر له قانونا .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٢١ ق جلسة ٣٠ / ١٠ / ١٩٥٢) .

تقدير أوجه الجد وتوافر الخطر الموجب للحراسة من المسائل الموضوعية التى تقدرها محكمة الموضوع وحسبها أن تقيم قضاءها بهذا الإجراء التحفظى المؤقت على أسباب تؤدى إلى النتيجة التى رتبتها واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بفرض الحراسة القضائية على أموال الشركة والعقارات المتنازع عليها قد رأى أن الخطر على مصلحة المطعون عليهم متوافر من بقاء هذه العقارات وتلك الأموال

تحت يد الطاعن الأول بوصفه شريكا مديرا للشركة مع احتدام الخصومة بينه وبين المطعون عليهم واحتمال امتداد أمدها إلى أن يثبت بحكم نهائى من وجهة الاختصاص فى النزاع مما يقتضى إقامة حارس . وكان الحكم لم يتناول عقد الشركة بالتأويل والتفسير وإنما اقتصر على استعراض وجهتى نظر الطرفين فيه ليتبين مبلغ الجد فى النزاع . فإن النص عليه بالخطأ فى تطبيق القانون وتأويله يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٤٣ لسنة ٢٠ ق جلسة ٧ / ٦ / ١٩٥١) .

مجال تطبيق أحكام إدارة المال الشائع الواردة بالمادة ٧٢٨ وما بعدها من القانون المدنى يختلف عن مجال تطبيق أحكام الحراسة على منقول أو عقار قام فى شأنه نزاع وكانت قد تجمعت لدى صاحبى المصلحة فيه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطر عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه ـ فإن الحكم فى شأن هذا النزاع يدخل فيما نصت عليه المواد ٧٢٩ وما بعدها من القانون المدنى بشأن الحراسة ويكون تعيين الحارس سواء كانت الحراسة اتفاقية أو قضائية باتفاق ذوى الشأن جميعا فإذا لم يتفقوا تولى القاضى تعيينه وذلك وفقاً للمادة ٧٣٢ من ذلك القانون . وإذن فمتى كانت واقعة الدعوى هى قيام نزاع بين ورثة بائع وورثة مشتر على إدارة أعيان وأطيان التركة التى وقع البيع على جزء شائع فيها وذلك بسبب منازعة البائع فى صحة هذا البيع ومنازعة المشترى فى قسمة هذه الأطيان مما إقتضى تعيين البائع حارساً قضائياً على كافة عقارات التركة ثم ضم حارس فى الحراسة إليه . وكانت المحكمة الاستئنافية قد طبقت ـ أحكام الحراسة فى شأن هذا النزاع ـ فإن النص على الحكم بالخطأ فى القانون لعدم تطبيق المادة ٨٢٨ من القانون المدنى يكون فى غير محله .

(الطعن رقم ١٦٥ لسنة ٢٢ ق جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٥٥) .

الحراسة تشتمل الشيء الأصلى المتنازع عليه وتوابعه سواء نص على هذه التوابع فى الحكم صراحة أو لم ينص لأن دخولها تحت الحراسة مع الشيء المتنازع إنما يحصل بقوة القانون وإذ كان النزاع حول تبعية الشيء للأصول محل الحراسة يتعلق

بتحديد ما للحارس من سلطات وما يقع على عاتقه من التزامات. فإنه يكون وحده صاحب الصفة فى الدعوى التى ترفع حسما لهذا النزاع تبعا لما تلقيه عليه المادة ٧٣٤ من التقنين المدنى من الالتزام بالمحافظة على الأموال المعهودة إليه حراستها .

(الطعن رقم ٣٥ لسنة ٤٧ ق جلسة ٦ / ٦ / ١٩٧٩) .

المطاعن التى يثيرها الخصم على شخص المرشح لتعيينه حارساً إنما يقع عبء أثباتها على عاتق هذا الخصم الذى يدعيها . إذ يصير بذلك مدعيا مطالبا بأن يقيم الدليل على ما يدعيه لغض النظر عما إذا كان هو المدعى أصلا فى الدعوى أو المدعى عليه فيها . ومن ثم فلا تثريب على الحكم المطعون فيه أن هو التفت عن دفاع الطاعن ـ المدعى عليه ـ الذى آثار بصدده أعتراضا على شخص المطعون ضده الأولى ـ المدعى ـ فى أسناد الحراسة إليه لعدم تقديمه الدليل المؤيد لاعتراضه .

(الطعن رقم ١٤٢٥ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٧ / ١ / ١٩٨٠) .

لما كانت الحراسة القضائية لا تبيح للحارس إلا إعمال الإدارة فى نطاق المهمة الموكولة إليه بموجب الحكم وكان فرضها لا يمس حق أصحاب الأموال فى اتخاذ كافة الأعمال المفصلة بها والتى لا تدخل فى مهمة الحارس وسلطته إذ لا أثر لها على الأهلية المدنية المقررة لهم فى هذا النطاق وكانت الدعوى العينية وكافة الدعاوى المتعلقة بهذه الأموال ـ محل الحراسة ـ عدا تلك الخاصة بالإدارة والحفظ تخرج عن نطاق مهمة الحارس القضائى فلا يمثلها فيها . ولما كان الثابت من حكم الحراسة رقم ٤٧٣ لسنة ١٩٧٧ مدنى مستعجل القاهرة أنه ناط بالحارس استلام الشركة ومقرها وأوراقها وذخائرها وأموالها ثابتة ومنقولة وإدارتها واستقلالها مما ينتفى معه القول بزوال صفة المطعون ضده الثانى فى النزاع الماثل والمتمثل فى دعوى عينية عقارية مالا وما يترتب على ذلك من تسليم العين المبيعة للشركة نفاذا للعقد . فإن الحكم المطعون فيه إذ رتب على ذلك رفض الدفع المبدى من الطاعنين بانقطاع سير الخصومة لزوال صفة المطعون ضده الثانى فى تمثيل الشركة يكون قد صادف صحيح القانون ويكون النص عليه بهذا الوجه لا سند له .

(الطعن رقم ١٣٥٧ لسنة ٤٩ ق جلسة ٣١ / ٥ / ١٩٨٣) .

لئن كان الحارس القضائى يصبح بمجرد تعيينه وبحكم القانون نائبا نيابة قضائية عن صاحب الحق فى المال الموضوع تحت الحراسة ألا أن هذه النيابة قاصرة على ما يتعلق بأعمال إدارة المال وأعمال المحافظة عليه وما يندرج تحت ذلك من أعمال التصرف التى تدخل بطريق التبعية فى أعمال الإدارة وأعمال الحفظ ولا تمتد نيابة الحارس إلى أعمال التصرف التى تمس أصل الحق ومنها بيع المال فلا يجوز للحارس القضائى مباشرتها إلا برضاء ذوى الشأن جميعا أو بترخيص من القضاء أو بأذن ممن يثبت أنه صاحب الحق الذى تبقى له أهليته الكاملة فى هذه الأعمال لأن الحراسة لا تعزلة عنها ولا تغل يده فيها ويكون صاحب الحق فى القيام بها بنفسه أو بمن ينيبه فيها ومؤدى ذلك أن الحارس القضائى لا تكون له صفه عن صاحب الحق فى دعوى بيع المال جبرا ولا فى الاجراءات المتعلقة بها وإذ حكم عليه بايقاع البيع فإن الحكم لا يسرى على صاحب الحق .

(الطعن رقم ١٦٥٣ لسنة ق جلسة ٢٢ / ٥ / ١٩٨٣) .

يلتزم الحارس إعمالا لنص المادة ٧٣٤ / ١ من القانون المدنى بالمحافظة على الأموال المعهودة إليه حراستها وبادارة هذه الأموال ويتعين عليه أن يبذل عناية الرجل المعتاد فإذا لم يبذل هذه العناية ونجم عن ذلك ضرر . كان مسئولا عن تعويض ذلك الضرر حتى ولو أثبت أن العناية الأقل التى بذلها فعلا هى العناية التى يبذلها فى حفظ مال نفسه لانه ملزم ببذل عناية الرجل العتاد ولو كانت هذه العناية تزيد على عنايته الشخصية .

(الطعن رقم ١٣١٨ لسنة ق جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٨١) .

لما كانت سلطة الحارس القضائى وفقا لنص المادة ٧٣٤ من القانون المدنى تلزمه المحافظة على الأموال التى يتسلمها بمراعاة طبيعتها والظروف المحيطة بها وما تتطلبه من أعمال لرعايتها باذلا فى ذلك عناية الرجل المعتاد . ولا يكتفى بالعناية التى يتوخاها عادة فى شئونه الشخصية وكان هذا الالتزام الملقى على عاتق الحارس لا يقتصر على حفظ الأموال مما يصبها من أعمال المحال المادية بل يوجب عليها

أيضا أن يتفادى بشأنها من قد يعتريها من أضرار باتخاذ ما تستدعيه من أجراءات إدارية أو قضائية فى صددها وكانت طبيعة هذا الالتزام وانصبابه على مال مشمول بالحراسة وموجود حكما أو فعلا فى حوزة الحارس يقتضى أن ترفع منه أو عليه ـ دون المالك للمال ـ كافة الدعاوى المتعلقة بأعمال الحفظ والصيانة الداخلة فى سلطته ولما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى أن المطعون ضده طلب طرد الطاعنين الأول والثانى على سند من شغلهما شقة النزاع بغير سند وبطريق الغصب . فأن ما سلكه بوصفه حارسا قضائيا من اقامة الدعوى وتحديد الطلبات فيها ـ أيا كان وجه الرأى فى سدادها ـ يندرج ضمن سلطة الحارس القضائى فى تأدية التزامه بالحفاظ على الأموال المشمولة بحراسته وهى بذلك تدخل فى أعمال إدارته .

(الطعن رقم ٨٩ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٦ / ٥ / ١٩٨١) .

الحارس القضائى ملزم بالمحافظة على الاعيان التى تحت يده الخاضعة للحراسة والقيام بإدارتها وما يتبع ذلك من حق التقاضى فيما ينشأ عن هذه الأعمال من منازعات وهو إذا كان لايسأل فى دعوى الحساب الا عما قبضه بالفعل من ايراد الأعين الخاضعة لحراسته ألا أنه باعتباره وكيلا عن ملاكها يعد مسئولا فى ماله الخاص عما ينشأ عن تقصيرة فى إدارتها يسيرا كان هذا التقصير أو جسيما تبعا لما إذا كانت الحراسة بأجر أو بغير أجر . وإذا كان تنازل الحارس عن وضع يده على الأرض الخاضعة لحراسته أو عن تملكها دون صدور حكم قضائى فى مواجهته أو إذن كتابى من ملاكها يعتبر خروجا عن حدود سلطته كحارس فأنه يكون مسئولا عن تعويض ما ينشأ عن ذلك من ضرر لهم .

(الطعن رقم ٦٤٨ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩ / ٣ / ١٩٨١) .

تعرض الغير للمستأجر فى انتفاعه بالعين المؤجرة . تعيين حارس قضائى لادارتها بناء على طلب المستأجر . تمثيل الحارس له مع غيره من المتنازعين .

(الطعن رقم ١١٢٤ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٥ / ٢ / ١٩٨١) .

متى كان الحكم الذى أقام الحارس قد ألزمه بأن يقدم إلى صاحب العين

حسابا عن ايرادها ومنصرفها مشفوعا بما يؤيده من مستندات فأن تقديم هذا الحساب يكون على هذا الوجه التزاما قانونيا . فضلا عن كون الحارس مكلفا قانونا بتقديم الحساب . لما كان ذلك فإن توقيع مصلحة الضرائب الحجز على ريع حصة الطاعنين فى العقار . لا يعفى الحارس المطعون عليه من الالتزام المذكور .

(الطعن رقم ٢٠٣٨ لسنة ٥٠ ق جلسة ٧ / ١١ / ١٩٨٤) .

لا يترتب على وفاة الحارس الأصلى سقوط حراسة الحارس المنضم بل يبقى الحارس المنضم إلى أن يثبته القاضى أو يعزله .

(الطعن رقم ١٦٥ لسنة ٢٢ ق جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٥٥)

الحراسة اجراء تحفظى والحكم الصادر فيها ليس قضاء باجراء يحتمل التنفيذ المادى فى ذاته إنما هو تقرير بتوافر صفة قانونية للحارس لاداء المهمة التى تناطبه فى الحد الذى نص عليه الحكم . وابراز هذه الصفة ووضعها موضع التنفيذ بالنسبة للعقار ليس الا عملا حكميا ليس له كيان مادى فلا يجوز للحارس تنفيذ الحكم بطرد واضع اليد على العقار مادام مستأجرا بعقد لا شبهة فى جديته لبعض الاعيان الموضوعة تحت الحراسة من قبل . بل يحق له فقط تحصيل الايجار المستحق من المستأجر .

(الطعن رقم ٣٦ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٠ / ٢ / ١٩٥٥) .

تنفيذ حكم الحراسة على المستأجرة برفع يدها عن الأطيان المؤجرة لها لا يصح إلا إذا تراءى لمحكمة الأشكال من ظاهر المستندات المقدمة فى الدعوى ترجيح مظنة صورية عقد الايجار الذى تتمسك به .

(الطعن رقم ٤٤٨ لسنة ٢١ ق جلسة ١٦ / ٤ / ١٩٥٣) .

من الجائز أن يكون تقرير أجرة الحراسة القضائية باتفاق بين أصحاب الشأن لاحق للحكم القاضى بفرضها حتى ولو كان هذا الحكم قد نص على أن تكون بغير أجر . ذلك أن للخصوم فى الأحكام الصادرة فى المواد المدنية أن ينفقوا على خلاف ما قضت به .

(الطعن رقم ١٩٦ لسنة ١٩ ق جلسة ٢٤ / ١ / ١٩٥٢) .

أن أجر الحارس القضائي الذى يقرر سواء بحكم أو باتفاق بين أصحاب الشأن يظل ساريا حتى يلغى أو يعدل بحكم أو اتفاق جديد .

(الطعن رقم ١٩٦ لسنة ١٩ ق جلسة ٢٤ / ١ / ١٩٥٢ حكم النص سالف الذكر) .

أختيار المدعي عليه حارسا لملاءمته وللاعتبارات الأخرى التى أوردها الحكم فى صدد تبرير أختياره لا يتعارض بحال مع تقرير الحكم قيام الخطر الموجب للحراسة متى كان الحكم مع اختياره هذا الخصم قد حدد مأموريته وجعله مسئولا عن إدارته أمام الهيئة التى أقامته بما يكفل حقوق جميع الخصوم فى الدعوى حتى تنقضى الحراسة بزوال سببها ومن ثم فإن النعى على الحكم التناقض فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٤٣ لسنة ٢٠ ق جلسة ٧ / ٦ / ١٩٥١) .

ميعاد ثبوت الصفة الحارس القضائى :

الحارس القضائى يستمد سلطته من الحكم الذى يقيمه . وتثبت له صفته بمجرد صدور الحكم دون حاجة إلى أى إجراء آخر واذن فللحارس بمجرد صدور الحكم بإقامته أن يقاضى عن العين الموضوعة تحت حراسته ولو لم يكن حكم الحراسة قد أعلن قبل رفع الدعوى . وإذا كان القانون لا يجوب إعلان حكم الحراسة إلى المحكوم عليه واجبا إلا إذا أريد تنفيذه بتسلم الأعيان محل الحراسة . أما القول بأن الحراسة القضائية وديعة فلا تنعقد قانونا إلا بتسليم الأعيان موضوع الحراسة إلى الحراسة فمردود بأن الحراسة القضائية أن كانت تشبه الوديعة فى بعض صورها فى حالة وقوع الحراسة على منقول فقط فإن هذا لا يجعلها وديعة فى طبيعتها ولا فى كل أحكامها .

(الطعن رقم ٢٤ لسنة ١٧ ق جلسة ٢٢ / ٤ / ١٩٤٨) .

فرض الحراسة على الأموال لا يفقد أو ينقص من أهلية الخاضع للحراسة وإنما

يترتب عليه غل يده عن إدارتها والتصرف فيها وبالتالى فلا محل للتحدى بأحكام المادة ٣٦ من قانون المرافعات السابق بشأن سريان مدة سقوط الخصومة فى حق عديمى الأهلية وناقصيها .

(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٤ / ٣ / ١٩٧٣) .

الحكم المستعجل الصادر بفرض الحراسة على أطيان المورث لا يعتبر حجة على أن هذه الأطيان هى كل ما كان يملكه عند الوفاة . لأن هذا الحكم لا يمس أصل الحق ولا يعتبر فاصلا فيه .

(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٤ / ٣ / ١٩٧٣ ـ الحكم سالف الذكر) .

الحارس القضائى يلزم بإدارة المال الموضوع تحت الحراسة القضائية وتقديم حساب عن هذه الإدارة ورد المال عند انتهاء الحراسة إلى صاحبه . ومن ثم فإن هذه الالتزامات تقع عاتق نظر الوقف الذى يعين حارسا قضائيا على الأطيان المتنازع عليها .

(الطعن رقم ٢٦٤ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٤ / ١٠ / ١٩٦٨) .

التزام الحارس القضائى بحفظ المال المعهود إليه حراسته وإدارته ورده لصاحب الشأن عند انتهاء الحراسة وبتقديم حساب عن إدارته . هذه الالتزامات جميعا مصدرها القانون فلا تتقادم إلا بمضى خمس عشرة سنة طبقا للأصل العام المنصوص عليه فى المادة ٢٠٨ من القانون المدنى القائم . وإذا كانت الدعوى بطلب الزام الحارس القضائى بتقديم حساب عن مدة الحراسة وبالزامه بدفع فائض ريع العين التى كانت تحت الحراسة فإن التزامه بذلك لا يتقادم إلا بانقضاء خمس عشرة سنة .

(الطعن رقم ٢٦٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ٢٤ / ١٠ / ١٩٦٨) .

متى كانت المحكمة إذ لم تعول على المطاعن التى وجهها الطاعن إلى الحارس أقامت قضاءها على أسباب من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى رتبتها عليها إذ لم

تجد فيها فى حدود سلطتها الموضوعية وبالقدر اللازم للفصل فى الدعوى ما يبرر استبدال الحارس الذى عينته محكمة الدرجة الأولى باتفاق أصحاب النصيب الأوفى فى الشركة فإنه لا محل للنعى على حكمها بالقصور فى هذا الخصوص .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٢١ ق جلسة ٣٠ / ١٠ / ١٩٥٢) .

جواز تكليف الحارس بجرد أموال شركة موضوعة تحت الحراسة والبحث عن هذا الأموال .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٢١ ق جلسة ٣٠ / ظُ / ١٩٥٢) .

حق الحارس فى المطالبة بريع العقار الذى كان تحت الحراسة عن مدة حراسته ولو كانت الحراسة قد أنتهت ووقع العقار الشائع فى نصيب شريك أخر بمقتضى القسمة .

(الطعن رقم ٧٣ لسنة ٢٠ ق جلسة ٦ / ٣ / ١٩٥٢) .

متى كان الحكم الذى أقام الحارس قد يلزمه بأن يقدم إلى صاحب العين حسابا عن إيرادها ومنصرفها مشفوعاً بما يؤيده من المستندات فإن تقديمه هذا الحساب يكون على هذا الوجه التزاما قانونيا فضلاً عن كون الحارس مكلفا قانونا بتقديم الحساب . وإذن فإذا كان الحكم قد أقام قضاءه فى الدعوى على قاعدة أن كشف حساب الحارس مجردا عن المستندات المؤيدة له . يعتبر اقرارا لا تجوز تجزئته . وتأسيسا على هذه القاعدة قال ما يفيد أنه اعتبر الحساب صحيحا حتى يقدم الدليل على عدم صحته . معفيا الحارس بذلك ضمنا من تقديم المستندات المؤيدة للمبالغ التى صرفها بمقولة أنها ديون وفاها . فهذا الحكم يكون غير صحيح فى القانون .

(الطعن رقم ٩ لسنة ١٧ ق جلسة ٢٥ / ٣ / ١٩٤٨) .

لا يجود فى القانون ما يمنع من إقامة حارس قضائى على الأعيان الموقوفة . فإن الحراسة إنما هى من الإجراءات الوقتية التى تقتضيها الضرورة عند قيام الخصومة أمام المحاكم وهى لا تمس حقوق المتخاصمين إلا ريثما تنتهى الخصومة وتقرر حقوق

المتخاصمين وتصفى تبعاتهم بالحكم الصادر فيها على أن الضرر الذى قد ينجم عنها لا يمس أصل الحق لأنه مؤقت .

(الطعن رقم ٣ لسنة ٩ ق جلسة ١ / ٦ / ١٩٣٩) .

يختص قاضى الأمور المستعجلة بتقدير أتعاب الحارس الذى أمامه فى دعوى الحراسة ومصاريف ويختص تبعا بالفصل فى المعارضة فى هذا التقدير واختصاصة فى ذلك غير قائم على القاعدة العامة فى اختصاص قاضى الأمور المستعجلة المقررة بالمادة ٢٨ من قانون المرافعات السابق وإنما هو اختصاص خاص يقوم على أساس علاقة التبعية بين الأصل الذى هو الدعوى التى اختص بها وبين الفرع الذى يتفرع عليها من تقدير مصروفاتها وما يلحق بها من اتعاب المحامى أو الخبير أو الحارس المعين فيها . وذلك تطبيقا للقاعدة العامة المقررة فى المادتين ١١٦ ، ١١٧ من القانون المرافعات وإذن فلا محل للقول بضرورة استيفاء شروط المادة ٢٨ فى هذه الحالة ، كشرط الاستعجال وشرط عدم التعرض لموضوع الحق ، ولا يغير من ذلك قيام دعوى لدى محكمة الموضوع بطلب محاسبة الحارس عن إدارته للمال موضع الحراسة فإنه متى كان اختصاص قاضى الأمور المستعجلة مقررا على الوجه السابق كان له ما لقاضى الموضوع من سلطة فى التقدير أما ما قد يتعرض به من أحتمال أن يثبت فى دعوى الموضوع تلك سوء إدارة الحارس فمردود بأنه غير منتج إذ هذا الاعتراض عام لا يتوجه إلى اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالذات بل إلى أن قاضى مختص بتقدير وهو حين يواجه بمثل هذا الاعتراض يفصل فيه حسبما يتراءى له فى الدعوى ولكن لا يقضى بعدم اختصاصه .

(الطعن رقم ٢٧ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩ / ٥ / ١٩٤٩) .

فرض الحراسة القضائية على مال من الأموال يقتضى غل يد المال عن إدارة هذه المال فلا يجوز له بمجرد تعيين الحارس القضائى أن يباشر أعمال الحفظ والصيانة أو أعمال الإدارة المتعلقة به .

(الطعن رقم ١٣ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩ / ٢ / ١٩٨٧) .

الدعاوى التى تتعلق بأعمال السلطات المخولة للحارس تمتنع على أصحاب الأموال الالتجاء إليها ، فإذا ما رفعت دعوى بالمخالفة لهذه القاعدة كانت الدعوى غير مقبولة لرفعها من غير ذى صفة إذ أن صاحب الصفة فى رفعها هو الحارس .

(الطعن رقم ١٣ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩ / ٢ / ١٩٨٧) .

الحراسة لا تنتهى وفقاً لنص المادة ٧٣٨ من القانون المدنى إلا باتفاق ذوى الشأن جميعاً أو بحكم من القضاء . والمقصود بالقضاء فى هذا الصدد هو القضاء المستعجل بإنهاء الحراسة لزوال دواعى فرضها أو القضاء الموضوعى بإنهاء النزاع الذى كان سبباً فى فرض الحراسة وذلك بحكم نهائى حاسن لموضوع النزاع ذاته .

(الطعن رقم ١٣ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩ / ٢ / ١٩٨٧) .

القسم الثانى

الحراسة القضائية فى
قانون الحراسات وجهاز
المدعى العام الاشتراكى

الفصل الأول
فرض الحراسة بحكم من محكمة القيم

صدر القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة ، وكان الغرض من التشريع هو وضع ممتلكات وأموال الكثيرين من الأشخاص الذين تاجروا بأقوات الشعب ، أو عملوا فى تجارة المخدرات أو العملة ، أو تقاضوا خلو رجل ، أو تضخمت ثرواتهم بطرق غير مشروعة .

وكان أهم ماتضمنه هذا القانون هو أنه لايجوز فرض الحراسة إلا بموجب حكم صادر من المحكمة المختصة طبقا للقانون .

وعلى ذلك يعتبر معدوماً القرار الذى تصدره الجهة الادارية بفرض الحراسة على أحد الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين فى حالات خص عليها القانون .

ويلاحظ أنه إذا كان القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ هو الذى أنشأ محكمة الحراسة وخصها بنظر دعوى الحراسة التى يحيلها المدعى العام الاشتراكى اليها للأسباب الواردة فيه على سبيل الحصر ، فان القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ الخاص بحماية القيم من العيب ، أنشأ محكمة القيم التى حلت محل الحراسة وأصبحت مختصه وحدها بنظر دعوى الحراسة بالاضافة الى اختصاصات أخرى .

وستقتصر البحث هنا عن اختصاصات محكمة القيم بدعوى الحراسة ، وتطبيق أحكام القانونين ٣٤ لسنة ١٩٧١ ، ٩٥ لسنة ١٩٨٠ .

وتعرض فيما يلى :

المبحث الأول : حالات فرض الحراسة .

المبحث الثانى : الادعاء .

المبحث الثالث : المحاكمة .

المبحث الرابع : إدارة الأموال .

المبحث الأول

حالات فرض الحراسة

طبقا لنصوص القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ والقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ . يجوز فرض الحراسة فى الأحوال الآتية :

١ ــ إذا قامت دلائل جدية على أن الشخص أتى أفعالا من شأنها الأضرار بأمن البلاد من الخارج أو الداخل أو بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكى أو بالمكاسب الاشتراكية للفلاحين والعمال أو افساد الحياة السياسية فى البلاد أو تعويض الوحدة الوطنية للخطر .

٢ ــ إذا قامت دلائل جدية على أن تضم أمواله أو بسبب من الأسباب الآتية :

ا ــ استغلال المنصب أو الوظيفة أو الصفة النيابية أو الصفة الشعبية أو النفوذ .

ب ــ استخدام الغش أو التواطؤ أو الرشوة فى تنفيذعقود المقاولات أو التوريدات أو الأشغال العامة أو أى عقد إدارى مع الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة لها أو لأى من الأشخاص الاعتبارية العامة .

جـ ــ تهريب المخدرات أو الاتجار فيها .

د ــ الاتجار فى الممنوعات أو فى السوق السوداء أو التلاعب بقوت الشعب أو بالأدوية .

هـ ــ الاستيلاء بغير وجه حق على الأموال العامة أو الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية .

٣ ــ يجوز فرض الحراسة القضائية على أموال الأشخاص الاعتبارية إذا ثبت أنها تتجر فى الممنوعات أو فى السوق السوداء أو التلاعب بقوت الشعب ، أو الاستيلاء بغير وجه حق على الأموال العامة أو الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة .

ويلاحظ على هذه الحالة الأخيرة أن الحراسة على أموال الأشخاص الاعتبارية كانت تفرض بموجب قرار تتخذه جهة الادارة .

المبحث الثانى

الأدعاء

يتولى الأدعاء فى قضايا فرض الحراسة ، جهاز المدعى العام الاشتراكى ، الذى يتولى اجراءات التحقيق السابقة على تقديم الدعوى إلى محكمة القيم ويكون له فى سبيل ذلك كافة الاختصاصات المقررة لسلطات التحقيق فى قانون الاجراءات الجنائية .

فله سماع الشهود بعد تحليفهم اليمين واجراء الاستجواب والمواجهة والمعاينة وندب الخبراء والتحفظ على الأشياء المتعلقة بالواقعة والتصرف فيها ، والاطلاع على مايراه لازما من أوراق ووثائق ومستندات ، وله تكليف مأمورى الضبط القضائى او أية جهة أخرى ، فيما عدا أعضاء النيابة العامة ، بجمع الاستدلالات أو القيام بعمل أو أكثر من أعمال التحقيق عدا الاستجواب والمواجهة .

ويسرى فى شأن تقديم الشهود حكم الفقرة الثانية من المادة ٢٠٨ اجراءات جنائية .

وإذا اقتضت ضرورة التحقيق ضبط أو احضار أحد الأشخاص أو تفتيشه أو تفتيش منزله أو اتخاذه أى اجراء من الاجراءات المنصوص عليها فى قانون الأجراءات الجنائية فى المواد ٩١ ، ٩٤ ، ٩٥ ، ١٢٦ ، ١٣٤ ، ٢٠٦ ، وجب الحصول مقدما مع أمر بذلك من أحد مستشارى محكمة القيم ، على أن يكون الأمر مسببا محدد المدة ، وفقا للضوابط المنصوص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية .

وللمدعى الاشتراكى اتخاذ الاجراءات الآتية :

١ ــ الأمر بالتحفظ على أية أوراق المستندات يرى أهميتها فى الادعاء .
٢ ــ طلب البيانات والمعلومات من هيئات الرقابة والتفتيش فى الدولة .
٣ ــ الحصول على الوثائق والملفات من الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو الشركات أو أى من الأشخاص الاعتيارية العامة أو أية جهة أخرى .

٤ ـــ أن يطلب من النيابة العامة أجراء التحقيق فى الجرائم التى يتبين له وقوعها ، خلال اطلاعه على الأوراق .

٥ ـــ ابلاغ الجهة الادارية المختصة للنظر فى أمر كل من يقع فى مخالفة لواجبات وظيفته أو يقصر فى عمله ، وله أن يطلب رفع الدعوى التأديبية عليه .

على أن المدعى العام الاشتراكى يجب عليه اخطار الوزير المختص أو السلطة الرئاسية المختصة قبل البدء فى الاجراءات التى يتخذها عند مباشرة اختصاصاته إذا تعلقت باحدى جهات الجهاز الادارى للدولة أو القطاع العام أو الأشخاص الاعتبارية العامة أو اخطار الهيئات المختصة إذا تعلقت الاجراءات باحدى أعضائها ، وذلك كله مع مراعاة الضمانات والحصانات المقررة لأعضاء الهيئات التى تنظم شئونها قوانين خاصة .

وللمدعى العام الاشتراكى أثناء مباشرته لاختصاصاته أن يطلب إلى الوزير أو الجهة الادارية وقف من تقتضى مصلحة التحقيق وقفه عن العمل احتياطيا أو نقله إلى عمل آخر بصفة مؤقتة ، وإذا لم تستجب الجهة المختصة لطلبه كان له أن يبلغ الأمر إلى مجلس الشعب ورئيس مجلس الوزراء بتقرير مسبب .

وللمدعى العام الاشتراكى أن يقدم تقريراً الى الجهة المختصة بنتيجة التحقيق الذى يجريه .

وللمدعى العام الاشتراكى إذا تبين له وجود دلائل على وقوع جريمة جنائية أو مخالفة تأديبية أن يخطر أو يحيل الأمر إلى النيابة العامة أو إلى النيابة الادارية أو السلطة المختصة على حسب الأحوال لأجراء شئونها فيها .

ولا تحول مباشرة النيابة العامة للتحقيق دون مباشرة المدعى العام الاشتراكى فى التحقيق الذى يجريه بشأنها . كما لايترتب على إقامة الدعوى الجنائية من النيابة العامة أثر على مباشرة المدعى العام الاشتراكى للتحقيق وإقامة الدعوى أمام محكمة القيم ، أو استمرار هذه المحكمة فى نظر الدعوى .

سلطاته :

١ ـ يجوز للمدعى العام الاشتراكي إذا تجمعت لديه دلائل قوية بالنسبة لأحد الأشخاص أنه أتى فعلا من الأفعال المنصوص عليها فى القانون أن يأمر بمنع التصرف فى أمواله أو أدائها ، واتخاذ مايراه من الاجراءات التحفظية ، ويجوز أن يأمر باتخاذ تلك الاجراءات بالنسبة لأموال زوجته وأولاده القصر أو البالغين إذا رأى لزوماً لذلك .

ويعين المدعى العام الاشتراكى فى الأمر الصادره بالمنع من الادارة وكيلا لادارة الأموال ..

ويحدد المدعى العام الاشتراكى نفقة لمن تقرر منعه من التصرف فى أموال أو ادارتها ويستمر صرف هذه النفقة إلى أن تفصل المحكمة فى طلب فرض الحراسة .

ويجب تقديم الدعوى لمحكمة القيم فى ميعاد لايجاوز ستين يوماً من تاريخ قرار المنع ، والا اعتبر الأمر كأن لم يكن .

٢ ـ للمدعى العام الاشتراكى أن يطلب الى المستشار المنتدب من محكمة القيم اصدار أمر بمنع الشخص من مغادرة البلاد وإذا أقتضت ظروف التحقيق ذلك .

على أن يعرض الأمر والأسباب التى بنى عليها خلال ثلاثين يوماً من تاريخ أصداره على محكمة القيم والا اعتبر الأمر كأن لم يكن .

وعلى المحكمة أن تنظر فيه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ عرض الأمر عليها بعد اعلان المطلوب إصدار الأمر ضده ، وتصدر المحكمة قرارها إما بالغائه أو بتعديله أو باستمراره .

٣ ـ للمدعى العام الاشتراكى أن يأمر بالتحفظ على الأشخاص المطلوب فرض الحراسة عليهم فى مكان أمين .

ويتعين عليه فى هذه الحالة عرض الأمر على محكمة القيم خلال ستين يوماً من تاريخ صدوره وإلا اعتبر الأمر كأن لم يكن وزوال أثره بقوة القانون .

وعلى المحكمة خلال ستين يوماً من عرض الأمر عليها ، أن تصدر قرارها ، إما بالغاء الأمر أو باستمرار تنفيذه لمدة لاتجاوز سنة من تاريخ صدور الأمر .

وللمدعى العام الاشتراكى قبل نهاية هذه المدة أن يطلب إلى المحكمة ذاتها استمرار تنفيذ الأمر مدداً أخرى لايجاوز مجموعها خمس سنوات .

ولا يجوز للمحكمة أن تأمر باستمرار تنفيذ أو التحفظ إلا بعد سماع دفاع من صدر الأمر عليه .

ويسقط الأمر بقوة القانون بمضى خمس سنوات على صدوره أو بانقضاء الحراسة .

ويجوز لمن صدر عليه الأمر أن يتظلم من اجراءات تنفيذه اذا انقضت ستة شهور من تاريخ صدوره دون أن يفرج عنه .

وتفصل المحكمة فى التظلم على وجه السرعة .

ويجوز لمن رفض تظلمه أن يتقدم بطلب جديد كلما أنقضت ستة شهور من تاريخ رفض التظلم .

٤ ـ تكون إحالة دعوى طلب فرض الحراسة إلى المحكمة بقرار مكتوب ومسبب من المدعى الاشتراكى .

ويجب اعلان القرار للشخص المطلوب فرض الحراسة على أمواله وذلك قبل الجلسة المحددة لنظر الطلب بمدة لاتقل عن ثلاثين يوما .

ويباشر المدعى العام الاشتراكى الدعوى أمام محكمة القيم .

المبحث الثالث

المحاكمة

استحدث القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب محكمة ذات طبيعة خاصة أطلق عليها اسم محكمة الحراسة . ثم صدر القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ وأطلق عليها محكمة القيم ، وتشمل من بين اختصاصها الحكم بفرض الحراسة .

ا ـ تشكيل المحكمة :

يكون تشكيل محكمة القيم من سبعة أعضاء برئاسة أحد نواب رئيس محكمة النقض وعضوية ثلاثة من مستشارى محكمة النقض أو محاكم الاستئناف وثلاثة من الشخصيات العامة .

ويكون تشكيل المحكمة العليا للقيم من تسعة أعضاء برئاسة أحد نواب رئيس محكمة النقض وعضوية أربعة من مستشارى محكمة النقض أو محاكم الاستئناف وأربعة من الشخصيات العامة .

ويصدر بتشكيل المحكمة فى بداية كل عام قضائى قرار من وزير العدل بعد موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية .

ويمثل الادعاء أمام المحكمة المدعى العام الاشتراكى أو نائبه أمر أحد مساعديه . وتصدر المحكمة أحكامها بالأغلبية المطلقة لاعضائها .

وفيما يتعلق بالشخصيات العامة يكون تعيينهم لمدة سنتين غير قابلة للتجديد ، ويكون هؤلاء الأعضاء غير قابلين للعزل بالنسبة لعملهم القضائى خلال هذه الفترة وتخضع مساءلتهم من عملهم هذا للاجراءات المنصوص عليها فى قانون السلطة القضائية .

وقد قصد المشرع من ذلك إضفاء حصانة قضائية على هؤلاء الأعضاء ، فهم غير قابلين للعزل ، وهم خاضعون للمساءلة القضائية .

ورئيس المحكمة هو الذى يتولى اختيارهم من بين الأسماء الواردة فى الكشوف التى تعد مقدماً غير مرتبطة بقضايا معينة .

٢ ـ اختصاص المحكمة :

تختص محكمة القيم دون غيرها بالفصل فى جميع الدعاوى التى يقيمها المدعى العام الاشتراكى تنفيذا للقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب .

ويجب أن يحضر مع من يحال إلى محكمة القيم محام للدفاع عنه من المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض .

وإذا لم يقم المتهم بتوكيل عام وجب على المحكمة أن تندب له محامياً ، وتطبق فى هذا الشأن الأحكام الواردة فى المادتين ٣٧٥ ، ٣٧٦ من قانون الاجراءات الجنائية .

ويمكن الدفاع من الاطلاع على جميع الأوراق التى يستند إليها وأن يعطى لذلك الوقت الكافى حسب ظروف كل حالة . وأن يمكن من ابداء دفاعه .

وتبقى فى المحاكمة أمام محكمة القيم القواعد والاجراءات المبينة فى القانون ، ومالا يتعارض معها من القواعد والاجراءات المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون الاثبات وقانون الاجراءات الجنائية ، ويكون لها الاختصاصات المقررة قانونا لسلطات التحقيق .

وتسرى فى شأن عدم صلاحية عضو المحكمة وتنحيه ورده ومخاصمته الأحكام المقررة بالنسبة لمستشارى محكمة النقض .

وتفصل المحكمة فى طلب الرد ودعوى المخاصمة بكامل أعضائها عدا العضو المشار اليه من يقوم لديه عذر ، ويراعى ألا يقل عدد الأعضاء الحاضرين عن خمسة .

ولا يقبل رد أو مخاصمة جميع أعضاء المحكمة أو بعضهم بحيث يقل الباق عن خمسة .

ولا يجوز الأدعاء المدنى أمام محكمة القيم .

وإذا لم يحضر من أحيل الى محكمة القيم بعد تكلفته بالحضور جاز للمحكمة أن تقضى فى الدعوى فى غيبته بحكم غير قابل للمعارضة .

٣ ــ مايتضمنه الحكم :

ان الحكم بفرض الحراسة بالتطبيق للقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ ليس حكما مدنيا يصدر من محكمة مدنية أو من السلطة التنفيذية التى كانت تتولى فرضها على أساس من السلطات المخولة لها بمقتضى قانون الطوارىء التى تتناول بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة ، وانما هو حكم يتضمن جزاء جنائيا تقضى به المحكمة المشكلة تشكيلا خاصا تنفيذا لحكم القانون فى حالات حددها القانون على سبيل الحصر لشل حركة رأس المال عندما يتحرك صاحبه للأضرار بمصالح الوطن العليا .

وفرض الحراسة جزاء يتصل بالمال وليس عقوبة مقيدة للحرية .

وبالنسبة للأحكام التى تصدر من هذه المحكمة فقد أورد القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ فى المادة ١٧٠ منه « ينص فى هذا الحكم الصادر بفرض الحراسة على تحديد المصروفات اللازمة لادارة الأموال المفروضة عليها الحراسة . كما ينص فى الحكم على تقرير نفقة للمفروض عليه الحراسة وأسرته ومن يعولهم فعلاولو كانوا بالغين . وتشمل هذه النفقة مايفى بمطالب الحيازة لهم بما لايجوز صافى الايراد الذى تدره الأموال الموضوعة تحت الحراسة . ويجوز بدلاً من تقرير النفقة أن يستثنى بعض الأموال من الخضوع للحراسة وتترك للمخاضع حرية استعمالها واستقلالها والتصرف فيها .

وبالنسبة لهذه البيانات التى أوجب القانون النص عليها فى الحكم فان ورودها بطريق الالزام والايجاب مفاده أنها تعتبر من البيانات الجوهرية التى يتعين النص عليها فى الحكم وإلا كان معيبا بمخالفة القانون . وبالنسبة للمصروفات اللازمة للادارة ، فقد جرى قضاء محكمة الحراسة والقيم على تحديدها بنسبة ٥٪ من صافى ايراد الأموال الخاضعة للحراسة .

كذلك فقد أوجب القانون النص فى الحكم على تقدير نفقة للمفروض عليه الحراسة وأسرته ومن يعولهم فعلا ولو كانوا بالغين . كما أوجب القانون فى شأنها أن تبلغ حد الكفاية .

ويلاحظ أن المشرع أجاز بدلاً من تقرير نفقة شهرية للخاضع وأسرته أن يستثنى الحكم بعض الأموال من الخضوع للحراسة وتترك للخاضع حرية استعمالها واستقلالها والتصرف فيها .

نطاق الحكم واثاره :

ا - بالنسبة للمدعى عليه :

لاتشمل الحراسة إلا الأموال التى فى ملك الخاضع فعلا فى تاريخ فرضها ولا تمتد الى مايئول إليه من أموال بعد ذلك التاريخ .

كذلك لاتشمل الحراسة أى مال تصرف فيه الخاضع الى الغير ولو لم يكن قد سجل متى كان هذا التصرف قد نفذ أو كان ثابت التاريخ قبل منع التصرف فى المال .

ويجوز للمحكمة أيضا أن تفرض الحراسة على أى حال يكون فى الواقع تحت سيطرة الشخص الخاضع للحراسة ولو كان على اسم زوجته أو أولاده القصر أو البالغين أو غير هؤلاء إذا كان الخاضع هو مصدر ذلك المال .

والواضح مما تقدم أن نطاق الحراسة محدود بالأموال التى فى ملك الخاضع فعلا فى تاريخ فرضها فهى لاتشمل مايؤول اليه بعدها كما أنها تقصر عن الأموال التى تصرف فيها الخاضع للغير .

فالمشرع يقدر بالمركز القانونى الفعلى لتلك الأموال حتى ولو لم يكن التصرف فيها قد أفرغ فى الشكل الناقل للملكية وهو فى الأموال العينية فان الملكية لاتزول ولاتنتقل إلا بالتسجيل .

فالمشرع هنا لايتطلب الشكل المقرر لانتقال الملكية مادام قد ثبت بالفعل أنها لاتدخل فى ملكية الخاضع ، فاكتفى المشرع فى شأنها إلى ماأورده فى الفقرة

الثانية ... متى كان هذا التصرف قد نفذ أو كان ثابت التاريخ قبل منع التصرف فى المال .

بيد أن المشرع قد أجاز فى هذه المادة أن تمتد الحراسة إلى أى مال ولو كان على اسم زوجه أو أولاده القصر أو البالغين أو غير هؤلاء . واشترط المشرع لاستطالة الحراسة الى تلك الأموال شرطين .

الأول : أن تكون هذه الأموال فى الواقع تحت سيطرة الشخص الخاضع للحراسة .

الثانى : أن يثبت أن الخاضع هو مصدر ذلك المال .

وقد رتب المشرع على صدور الحكم بفرض الحراسة على أموال الشخص بعض الآثار منها ، غل يد الشخص الذى فرضت الحراسة على ماله بمجرد صدور الحكم ، واذ كان من المعروف أن الأمر بالمنع من الادارة والتصرف الذى يصدره المدعى العام طبقا للمادة ٧ من ذات القانون يسبق صدور الحكم من المحكمة ، فان المشرع قد رتب جزاء البطلان على أى تصرف يصدر من الشخص الذى فرض المدعى العام التحفظ على ماله من تاريخ هذا الاجراء .

كما أوجب المشرع على كل من يحوز مالاً منقولاً أو ثابتا مملوكا للخاضع أو يكون مدينا للخاضع بأى دين أى حق أو من يكون شريكاً له على أى وجه أن يخطر بذلك الجهة القائمة على الحراسة خلال ستين يوماً من تاريخ نشر الحكم فى الجريدة الرسمية أو إحدى الجرائد اليومية . وأفرد المشرع عقوبة جنائية وهى الحبس مدة لاتزيد على سنة وغرامة لاتزيد على خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين .

ب ـ بالنسبة للغير :

إذا حكم بفرض الحراسة على جميع الأموال الخاضع ترتب على ذلك وقف المطالبات والدعاوى المتعلقة بالأموال المفروضة عليها الحراسة .

وايقاف تلك المطالبات يكون طلبا إذا كانت الحراسة قد فرضت على جميع

أموال الشخص . أما إذا كانت فرضها قد اقتصر على بعض هذه الأموال فان الايقاف يرد على مايتعلق بالمطالبات والدعاوى المتعلقة بتلك الأموال فحسب .

وهذا الايقاف يقترن بدءا وانقضاء بصدور الحكم بفرض الحراسة واستمرارها أى أنه لايبدأ من تاريخ القرار الصادر من المدعى العام الاشتراكى بالمنع من الادارة أو التصرف . والحد الأقصى لسريان الحراسة هو خمس سنوات ، كما أنها تنقضى مثل ذلك إما بوفاة الخاضع لها أو برفضها بحكم يصدر من المحكمة ، أو بصدور حكم بمصادرة الأموال .

وبالنسبة لمسئولية الحراسة عن ديون الخاضع لها . فان مسئوليتها مقترنة بتوافر شرطين أولهما خاص بالدائن وثانيهما يتصل بالمدين أى الشخص الذى فرضت الحراسة على أمواله . وبالنسبة للشرط الأول فقد أوجب المشرع على جميع الدائنين للخاضع ، أخطار الجهة القائمة على الحراسة بدينه مقداراً وسبباً خلال ستين يوماً من تاريخ نشر الحكم ، والجزاء عن التخلف فى الأخطار سقوط الحق فى المطالبة به . أما بالنسبة للدائنين ، فاذا كانت الحراسة قد فرضت على جميع أموال الخاضع ، يحق لدائنى الخاضع الذين لهم ديون ممتازة أو عادية أن يطلبوها من الجهة القائمة على الحراسة ، ويدخل فى ذلك مايكون مستحقا للدولة أو الهيئات العامة من الضرائب والرسوم . أما اذا كانت الحراسة قد فرضت على جزء من أموال الخاضع ، فانه يجوز للدائنين المرتهنين لهذه الأموال وأصحاب حقوق الامتياز الخاصة عليهم وحدهم مطالبة الحراسة بما هو مستحق على الخاضع من ديون : أما بالنسبة لأصحاب الديون العادية أو الديون التى لها امتياز عام على أموال الخاضع فان استفادتهم من حصيلة المال الذى فرضت الحراسة على جزء منه مشروط بشرطين : أولهما : اذا لم تف الأحوال التى لم تخضع للحراسة للوفاء بهذه الديون . وثانيهما : أن تكون بعض الأموال التى فرضت عليها الحراسة تفيض عن الوفاء بالديون المستحقة للدائنين لها وأصحاب حقوق الامتياز الخاصة . أما اذا كان هذا الجزء من المال الذى فرضت عليه الحراسة لايكفى أو أنه كاف للوفاء بهذه الديون الأخيرة ، فانه لايكون هناك محل للوفاء بما للدائنين الآخرين سالفى البيان .

وراجع مما تقدم : الوجيز فى شرح قانون المدعى العام الاشتراكى للدكتور ابراهيم على صالح ط ١٩٨٦ .

الطعن فى الأحكام :

تختص المحكمة العليا للقيم دون غيرها بالنظر فى الطعون فى الأحكام الصادرة من محكمة القيم .

ويحصل الطعن من المحكوم عليه أو المدعى العام الاشتراكى أو من ينيبه بتقرير فى قلم كتاب محكمة القيم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الحكم الحضورى .

ويترتب على الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع فى الأحكام التحضيرية أو التمهيدية أو الصادرة فى المسائل الفرعية ، ومع ذلك فجميع الأحكام الصادرة فى الاختصاص ، يجوز الطعن فيها استقلالاً .

ولا يجوز قبل الفصل فى موضوع الدعوى المطعن فى الأحكام التحضيرية أو التمهيدية الصادرة فى المسائل الفرعية .

والأحكام الصادرة فى غيبة المحكوم عليه يبدأ ميعاد الطعن فيها بالنسبة له من تاريخ اعلانه بها .

ويترتب على الطعن إعادة نظر الدعوى بالنسبة للطاعن أمام المحكمة العليا للقيم .

وإذا قدم الطعن بعد الميعاد تحكم المحكمة العليا للقيم بعدم قبول الطعن من تلقاء نفسها .

يضع أحد أعضاء الدائرة تقريراً موقعا عليه منه ويجب أن يشمل هذا التقرير ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الثبوت والنفى وجميع المسائل الفرعية التى وقعت والاجراءات التى تمت . وبعد تلاوة التقرير تسمع أقوال الطاعن ثم ممثل الأدعاء ، ثم المحكوم عليه ، ثم تصدر المحكمة حكمها بعد الاطلاع على الأوراق .

وإذا كان الطعن مرفوعاً من المدعى العام الاشتراكى ، فاللمحكمة أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله ، سواء ضد المحكوم عليه أو لمصلحته .

ولا يجوز تشديد التدبير المحكوم به ولا الغاء الحكم الصادر بالبراءة باجماع آراء هيئة المحكمة .

واذا كان الطعن مرفوعاً من المحكوم عليه فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله لمصلحة الطاعن .

وإذا حكمت المحكمة العليا للقيم أن هناك بطلانا فى الاجراءات أو فى الحكم تصحيح البطلان وتحكم فى الدعوى .

وفى غير ذلك مثل عدم الاختصاص فعليها أن تعيد القضية لمحكمة القيم للحكم فيها .

ولا يترتب على الطعن وقف التنفيذ ، وعلى ذلك يجوز للمحكمة العليا للقيم أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم مؤقتا فى طلب منها ذلك ، وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه .

ويكون الحكم الصادر من المحكمة العليا للقيم نهائيا ولا يجوز الطعن فيه بأى وجه من وجوه الطعن مما عدا إعادة النظر .

وقد ذهبت المحكمة العليا للقيم إلى عدم جواز التظلم فى الحكم الصادر بفرض الحراسة .

٥ ــ إعادة النظر :

يجوز طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالادانة فى الأحوال الآتية :

١ ــ اذا صدر حكم من محكمة القيم على شخص من أجل واقعة ثم صدر حكم منها على شخص آخر من أجل الواقعة عينها ، أو كان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحدهم المحكوم عليهما .

٢ ــ اذا حكم على الشهود أو الخبراء بعقوبة من المحكمة الجنائية إذا كانت الشهادة أو تقرير الخبير أو الورقة تأثير فى الحكم الصادر من محكمة القيم .

إذا حدثت وبعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه .

ويكون لكل من المدعى العام الاشتراكى والمحكوم عليه أو من عليه قانونا إذا كان عديم الأهلية أو مفقوداً حق طلب إعادة النظر .

ويقدم الطلب الى المدعى العام الاشتراكى بعريضة يبين فيها الحكم المطلوب إعادة النظر فيه والوجه الذى يستند اليه ويشفعه بالمستندات المؤيدة له .

ويرفع المدعى الاشتراكى الطلب سواء كان مقدما فيه أو من غيره إلى المحكمة فى خلال الستين يوماً التالية لتقديمه .

وتفصل المحكمة فى الطلب بعد سماع أقوال المدعى العام الاشتراكى والخصوم وذلك بقبول الطلب والفصل فى الموضوع . ولايترتب فى طلب إعادة النظر ايقاف تنفيذ الحكم .

٦ ـ حجية الأحكام :

إذا صدر حكم بات بالبراءة من المحكمة الجنائية المختصة لعدم صحة الواقعة أو ولعدم الجناية بالنسبة لأحد الأفعال المنصوص عليها تعيد على المدعى العام الاشتراكى وقف السير فى اجراءات التحقيق التى يباشرها عن ذات الفصل .

ويكون لهذا الحكم قوة الشيء المحكوم به أمام محكمة القيم إذا لم يكن قد صدر فيها حكم بات عن ذات الفصل .

وإذا صدر حكم بات بالادانة من محكمة القيم،وكان قد صدور حكم بات بالبراءة من المحكمة الجنائية المختصة فى ذات الفصل لعدم الصحة أو لعدم الجناية جاز للمحكوم عليه التظلم من الحكم إلى رئيس الجمهورية لنظر فى العضو عن التدبير المحكوم به .

٧ ــ العفو والانقضاء :

لرئيس الجمهورية النظر فى العفو عن الجزاء أو تخفيضه وتنقضى دعوى المسئولية بمضى خمس سنوات من يوم وقوع الأفعال المشار اليها سلفا .

٨ ــ تنفيذ الأحكام :

يتولى المدعى العام الاشتراكى تنفيذ الأحكام والأوامر والقرارات الصادرة من محكمة القيم .

المبحث الرابع
إدارة الأموال

يتولى جهاز المدعى العام الاشتراكى ادارة الأموال وتجرى على فترتين :

الأولى : تبدأ من تاريخ اصدار المدعى الاشتراكى لقرار المنع من التصرف ، وتنتهى بصدور حكم من محكمة القيم بفرض الحراسة على المال .

والفترة الثانية : تبدأ من تاريخ صدور حكم المقيم بفرض الحراسة على المال وحتى انقضاء الحراسة إما بانتهاء مدتها أو بوفاة الخاضع وإما بمصادرة المال أو بطلب المدعى إلى محكمة القيم بانهاء الحراسة .

والمدعى العام الاشتراكى ليست له سلطة التصرف فى المال أثناء الحراسة وعند التصرف لابد من الحصول على مرافعة الخاضع مقدماً على اجراء التصرف وعلى الثمن المقابل لهذا التصرف .

ومصروفات الادارة يحددها الحكم الصادر من محكمة القيم ولاتزيد على ٥٪ .

وتشمل الادارة العقارات المبينة المؤجرة . والأراضى الزراعية وتديرها الهيئة العامة للاصلاح الزراعى . أما بالنسبة للمصانع والسيارات والمنشآت السياحية والمحال التجارية فيقوم مع ادارتها خبراء منتدبون من أجهزة حكومية .

وإدارة المدعى العام الاشتراكى للمال يستهدف أن يظل المال كاملا غير منقوص وأن تحسن إدارته ، كما أنه يحقق ريعا يستخدم لسداد مديونيات صاحبه . كما أن الأموال المفروضة عليها الحراسة تودع فى البنوك ويمكن استخدامها فى الاستثمارات التى تستهدفها للدولة .

وطبقا لآخر الاحصائيات فقد استطاع جهاز المدعى العام الاشتراكى أن يرد الى المواطنين ١٦ مليون جنيه خلال عام ١٩٨٥ ، والى الحكومة والقطاع العام ٩٠ مليونا أخرى . وهذا يؤكد نجاح الجهاز فى مهمته .

انتهاء الحراسة :

١ ــ انتهاء مدتها الواردة بحكم محكمة القيم .

٢ ــ وفاة الخاضع للحراسة .

٣ ــ مصادرة المال ، وهو اجراء بموجب نزع ملكية المال من صاحبه ليؤول هذا المال الى الخزانة العامة ، وذلك بطلب من المدعى الى محكمة القيم بإنهاء الحراسة .

أحكام ومبادىء محاكم الحراسة
والقيم والقيم العليا



١ – قضت المحكمة بأن الدستور فوض المشرع العادى فى تحديد الهيئات القضائية وتوزيع الأختصاص بين جهات القضاء المختلفة وفى تنظيم طريقة تشكيلها . مما مفادة أنه أى الدستور لم يذكر على سبيل الحصر ، وانما عهد إلى المحاكم على أختلاف أنواعها ودرجاتها بولاية الفصل فى المنازعات . وبمقتضى التعويض المستفاد من نص المادتين ١٦٥ ، ١٦٧ من الدستور حدد القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ فى المادة العاشرة منه كيفية تشكيل محكمة الحراسة وتأمين سلامة الشعب . وأن قضاة هذه المحكمة مستقلون ولا سلطان عليهم فى قضائهم لغير القانون طبقا للمبدأ الذى قرره الدستور فى المادة ١٦٥ . (قضية رقم ١٠ لسنة ٣ ق جلسة ١٢ / ٨ / ١٩٧٣) .

٢ – الحراسة لم يفض بها أن تكون وسيلة أنتقام وكشف أو أسلوب تحكم وتسلط ، وانما قصد غاية أسمى وابتغى سلوكا يرتفع إلى مستوى القيم ، فقصر قيودها على كل تحرك يستهدف الخروج على تلك القيم ، وهى جزاء شخص يفرض على المال المملوك لشخص معين رفعت عليه الدعوى لايتعداه إلى غيره . فكل شخص فى نطاقها يتحدد وصفه بما كسبت يداه وبما يملكه (مجموعة أحكام محكمة الحراسة العدد الأول السنة الأولى ص ٢٠ ـ القضية رقم ١ لسنة ق) .

٣ – أن الحكم بفرض الحراسة يكتفى بالامتناع بالدلائل الجدية التى تحيط بالموضوع والتى تحمل المجتمع على التحفظ على مال الشخص حماية لمكاسب الشعب الاشتراكية وسلامة أمنة الوطنى . قد جاء هذا الحكم تأسيسا على أنه البين من المادتين الثانية والثالثة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ وما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون أن الحكم بفرض الحراسة لا يتعرض تفصيلا لوقائع الجريمة التى تكونها الافعال والاعمال التى تفرض الحراسة من أجلها أو يقضى فى هذه الوقائع وأنما يترك هذا لمحكمة الجنايات المختصة التى يكون لها سلطة التقدير والاقتناع كاملة .

وأن القضاء بمصادرة الاموال التى فرضت عليها الحراسة يقتضى الرجوع للقواعد العامة فى الاثبات فى القانون الجنائى وهى يستوجب أن تتوافر الادلة اليقينة التى تلزم قانونا للحكم بالمصادرة (الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق) .

٤ – أنه وان كان نص البند الأول من المادة الثانية من القانون لم يفصح عن مضمونه الا أن هذا المضمون قد تحدد تحديدا دقيقا فى البابين الأول والثانى من الكتاب الثانى من القانون العقوبات وعنوان الباب الأول « الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل وأنه يمكن الاعتماد على ماورد وبقانون العقوبات لتحديد ماورد بهذا البند باعتبار أن القوانين الجنائية يكمل بعضها بعضا فى التفصيلات وعلى رأس هذه القوانين قانون العقوبات .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٥ – وبالنسبة للمصالح الاقتصادية للمجتمع والمطالب فانها محددة تحديدا دقيقا بما نص عليه فى الميثاق والدستور وقوانين الدولة المعروفة باسم القوانين الاشتراكية وقد افصح الدستور عن مدلولها والمقصود منها فى الفصل الثانى من الباب الثانى بعنوان « المقومات الاقتصادية » وما نص عليه فى المادة ٥٩ من الدستور من أن حماية المكاسب الاشتراكية ودعمها والحفاظ عليها واجب وطنى .

٦ – وبالنسبة لافساد الحياة السياسية أن قوامها ماورد فى الميثاق والدستور من أن الدولة نظامها ديمقراطى أشتراكى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة وأن السيادة للشعب وحده . وهو مصدر السلطات يمارسها ويحميها ويصون وحدته الوطنية ، وأن الاتحاد الاشتراكى العربى هو التنظيم السياسى الذى يمثله بتنظيماته القائمة على أساس مبدأ الديمقراطية تحالف قوى الشعب العاملة من الفلاحين والعمال والجنود والمثقفين والرأسمالية الوطنية ، وهو اداة هذا التحالف فى تعميق قيم الديمقراطية والاشتراكية وفى متابعة العمل الوطنى فى مختلف مجالاته ودفع هذا العمل الوطنى إلى اهدافه المرسومة ، كما يؤكد سلطة تحالف قوى الشعب العاملة عن طريق العمل السياسى الذى تباشره بتنظيماته بين الجماهير . وفى مختلف الاجهزة التى تضطلع بمسئوليات العمل الوطنى ، وماورد بالمادة ٦٠ من الدستور من أن الحفاظ على الوحدة الوطنية وصيانة اسرار الدولة واجب كل مواطن .

٧ – وبالنسبة للوحدة الوطنية لما كانت المادة الثانية من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ تنص على أن الاتحاد الاشتراكى العربى هو التنظيم السياسى الوحيد المعبر عن تحالف قوى الشعب العاملة . وهو يكفل أوسع مدى للمناقشة الحرة داخل

تشكيلاته والتنظيمات الجماهيرية المرتبطة به . ولا يجوز أنشاء تنظيمات سياسية خارج الاتحاد الاشتراكى العربى أو منظمات جماهيرية آخرى خارج المنظمات الجماهيرية التى تشكل طبقا للقانون . وتنص المادة الثالثة على معاقبة كل من انشأ أو نظم أو أدار جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة على خلاف حكم المادة السابقة . وكل من انضم إلى أحدى هذه الجمعيات أو الهيئات أو المنظمات أو الجماعات أو اشترك فيها . وكان يبين من نصوص هذا القانون أنه وضع بقصد الحفاظ على الوحدة الوطنية ـ فنصت المادة الثانية سالفة الذكر على أن الاتحاد الاشتراكى العربى هو التنظيم الوحيد الذى يجمع تحالف قوى الشعب العاملة . ولهذا حظرت هذه المادة اقامة تنظيمات سياسية أخرى تهدم الوحدة القائمة على تحالف قوى الشعب العاملة كما أنها حظرت اقامة تنظيمات جماهيرية خارج التنظيمات الجماهيرية التى تقوم شرعا فى ظل القانون مثل النقابات والجمعيات ، ووضع المشرع فى المادة الثالثة جزاءات معينة على مخالفة الأفعال التى حظرتها المادة السابقة ، ولما كانت المبادىء التى قررتها المادة الثانية على النحو السالف البيان تتفق مع الاحكام التى أوردها الدستور بشأن الوحدة الوطنية فهو ينص فى مادته الثالثة على أن الشعب هو الذى يصون الوحدة الوطنية . وفى مادته الخامسة على أن الاتحاد الاشتراكى العربى هو التنظيم السياسى الذى يمثل تنظيماته القائمة على أساس مبدأ الديمقراطية تحالف قوى الشعب العاملة من الفلاحين والعمال والجنود والمثقفين والرأسمالية الوطنية ، وأنه أداة هذا التحالف قوى الشعب العاملة عن طريق العمل السياسى الذى تباشرة تنظيماته بين الجماهير . وفى مادته الستين على أن الحفاظ على الوحدة الوطنية واجب كل مواطن وفى مادته السابعة والسبعين التى تخول لرئيس الجمهورية اذا قام خطر يهدد الوحدة الوطنية أن يتخذ الاجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر . وهى نصوص صريحة فى أن الدستور نص على الوحدة الوطنية وبالتالى فلا يكون المشرع حين أصدر القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ قد خالف الدستور . بل على العكس من ذلك فانه قد التزم احكامه وهو ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية وتقرير لجنة الشئون التشريعية لمشروع القانون

المذكور ، ومن ثم فلا محل لتحدى الدفاع بعدم دستورية المادتين الثانية والثالثة من القانون سالف الذكر استنادا إلى أن الدستور يجيز تكوين التنظيمات السياسية خارج الاتحاد الاشتراكى العربى فيما نص عليه فى المادة ٥٥ من أن للمواطنين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون . ويحظر انشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع أو سريا أو ذا طابع عسكرى .

(الدعوى رقم ١٠ لسنة ٣ ق جلسة ١٢ / ٨ / ١٩٧٣) .

٨ — وبالنسبة لمبدأ قانون الجرائم والعقوبات كان مقتضى مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات امتناع القاضى ـ وفى نطاق تطبيق القانون ـ عن كل ما من شأنه أن يوصله إلى التجريم على أى صورة من الصور . ومن ثم فلا ينبغى له انشاء جرائم جديدة لم ينص عليها أو توقيع عقوبات غير مقرره قانونا أو الزيادة فى العقوبات المقررة أو الحكم فى جريمة بعقوبة مقررة لجريمة أخرى الا أن ذلك لا يحول بين القاضى وبين تطبيقه كما وضعه المشرع وارادة وأنه لا ينبغى له أن يطرح القانون لان عباراته عامة غير محددة . وأنما يتعين عليه إذا كانت النصوص تحتاج إلى تفسير أو تأويل بسبب غموض فيها وأن يسلك سبيل التفسير بقصد استجلاء حقيقة غرض الشارع والاستعانة فى هذا الخصوص بكل اساليب التفسير المنطقية أو اللغوية أو التاريخية وبما سبق النص أو صحبه من الأعمال التحضيرية والمذكرات الايضاحية بها ولما كان ما تقدم وهو رأى الفقه والقضاء فى تفسير نصوص القوانين الجنائية التى تنص على الجرائم وعقوباتها وحدود هذا التفسير . وكان الاتجاه الحديث يميل إلى عدم التشدد فى فرض قاعدة التفسير الضيق على القاضى الجنائى تمشيا مع مقتضيات الضرورات العملية فان الاخذ بهذه الضوابط يقتضى من المحكمة وهى مكلفة بتطبيق المادة ٢ من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ التزام النص كما صاغة المشرع ثم تفسير عباراته على ضوء ما قصده وارادة باتباع كافة الاساليب الممكنة على النحو المشار إليه فيما تقدم والتزاما بالضوابط المتقدمة فام الثابت من مطالعة نص المادة الثانية من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ أن تضمن تحديدا واضحا للافعال التى رأى تأثيمها بحيث اذا قامت دلائل جدية على أن شخصا ما قد أتاها تكون قد توافرت فى حقه عناصر الفعل المؤثم الذى يترتب عليه الجزاء .

ذلك أن النص تضمن اتيان افعال من شأنها الاضرار بأمن البلاد من الخارج أو الداخل . أو بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكي أو بالمكاسب الاشتراكية للفلاحين والعمال . أو افساد الحياة السياسية فى البلاد أو تعريض الوحدة الوطنية للخر . وإذا كان الدفاع قد أشار إلى أن عبارات النص جاءت عامة بحيث يتعذر على انسان معرفة الفعل الذى يندرج تحت أى بند من البنود التى وردت بالنص فان ذلك لا يترتب دفعا بعدم دستورية النص وانما يوجب على المحكمة الملزمة بتطبيقه تحديد الافعال التى وقعت وهل تندرج تحت مدلول اللفظ الوارد أم لا بحيث اذا تعذر ذلك من واقع عبارات النص وجب عليها تحديده فى نطاق حقها فى التفسير وصولها إلى ما قصده الشارع واراده .

٩ — الملاءمات السياسية لا تمنع من أخضاع القوانين للرقابة الدستورية اذا تعرضت لامور نظمها الدستور .

(قضية رقم ٥ لسنة ١ جلسة ١٦ / ٥ / ١٩٨١) .

١٠ — استغلال المدعى عليه لنفوذه كرئيس لمجالس ادارة احدى الجمعيات التعاونية للاسكان بتوزيعه أراضى هذه الجمعية للاعضاء دون صدور قرار وزارى بتقسيمها مما يعرض عقود البيع للبطلان وحقوق الاعضاء للضياع وبيع تلك الاراضى بطرق ملتوية تؤول معها إلى ذوية بالمخالفة للائحة النظام الداخلى للجمعية ثم المتاجرة فى تلك الاراضى مستغلا ارتفاع أثمانها فضلا عن اختلاس أموال الجمعية وتكوين ثروة طائلة نتيجة ذلك الكسب الحرام يشكل استغلالا للنفوذ واضرارا بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكى يستوجب فرض الحراسة عملا بالمواد ٢ ، ٣ / ١ ، ٥ ، ١٨ / ٣ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب .

١١ — وحيث أنه لما كان المشرع ، تنظيما للملكية الخاصة فى مجال الاسكان ، لما لها من علاقة وثيقة بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكى ، قد والى أصدار — التشريعات المنظمة للعلاقة بين المؤجرين والمستأجرين وآخرها القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الاحكام الخاصة بتأخير وبيع

الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، قد حظرت جميعها على المؤجر تقاضى أى مقابل على سبيل خلو الرجل من المستأجر بمناسبة تحرير عقد الايجار ، فان تقاضى المؤجر من المستأجر مبالغ خارج نطاق عقد الايجار للوحدة السكنية على سبيل خلو الرجل يكون منطويا من المؤجر على استغلال محظور بنص الدستور وعلى مساس بمصلحة اقتصادية للمستأجر من جماعها وغيرها من المصالح الاقتصادية تتكون المصالح الاقتصادية للمجتمع . فإذا ما تناول هذا الاستغلال من جانب المالك للحاجة قدرا ذا اعتبار من المال ومس قطاعا عريضا من المستأجرين ، فان من شأن ذلك الاضرار بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكى وهو ما يستتبع ، درءا لخطره ، وضع ماله تحت رقابة المجتمع وادارته حماية للمجتمع من انحرافاته ، عملا بالمادة الثانية من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ .

(الدعوى ٢٣ لسنة ١٢ ق جلسة ١٣ / ٦ / ١٩٨٢) .

١٢ – طلب فرض الحراسة بسبب تقاضى مبالغ خارج نطاق عقود الايجار أو تأجير الوحدة السكنية الواحدة إلى أكثر من مستأجر يتعين أن يتناول قطاعا ضخما من المستأجرين أو قدرا ذا اعتبار من الجسامة حتى يندرج تحت حكم المادة الثامنة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ .

(فى الدعوى ٨ لسنة ٩ جلسة ٢١ / ٩ / ١٩٨٠) .

١٣ – أن فرض الحراسة يستلزم فضلا عن قيام الدلائل الجدية توافر عنصرين آخرين هما الخطر والمال ، ذلك أن المادة الثانية من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ قد تحدثت عن خطر الشخص على المجتمع الذى يتعين درؤه عن طريق فرض الحراسة على أموال هذا الشخص كلها أو بعضها .

وقد يترتب الخطر حتما على ما اسفر عنه التحقيق أو تضمنه الحكم الجنائى القاضى بالادانة ، الا أنه ليس مفترضا من جانب المشرع كما صور الادعاء . وليس اثراً حتميا للدلائل التى اسفر عنها التحقيق . أو للادلة أتى سجلها الحكم الجنائى اذ ليس ثمنه تلازم بين الضرر المترتب على ارتكاب الفعل كواقع أصحاب المجتمع وبين الخطر المتصل بالشخص الذى اوقعه . وبالتالى قد يقع الضرر دون أن

يترتب على ذلك بطريق اللزوم توافر الخطر بالنسبة للشخص الذى أوقع الضرر . والخطر هو وصف لحاله لا يتأثر بوجود من وصف بها داخل السجن أو خارجه ، وأن وجود الشخص داخل السجن لا ينفى عنه تلك الصفة لانها متصلة بشخصه دون مكان وجوده ، فقد يكون خارج السجن دفع ذلك فان الخطر لا يلحقه ولا يمكن أن يتصف به .

أن الحراسة مرتبطة بالمال . أذ هو محلها ، وبغير المال لا تستقيم دعوى الحراسة ولا يتوافر ارتكانها . فقد نصت المادة الثانية من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ على أنه يجوز فرض الحراسة على أموال الشخص كلها أو بعضها ومثل ذلك نصت المادة الثالثة وأشارت المادة الثامنة عشر إلى أن الحراسة لا تشمل الا الاموال التى فى ملك الخاضع فعلا . وجاء فى المذكرة الايضاحية « واتصالا بهذا المعنى ولجسامة الفعل أو الافعال التى حددها المشرع وأجاز فيها فرض الحراسة على المال . ولخطورة الحراسة على المال » كما أجاز بها أن الحراسة لا تشمل الا الاموال التى كانت فى ملك الخاضع فعلا فى تاريخ فرضها وتضمن تقرير اللجنة التى نظرت المشروع بمجلس الشعب « والقانون فضلا عن ذلك كله لا يجعل الحراسة عقوبة تمس اهلية الشخص ذاته بل جعل أثرها مرتبطا بالمال دون مالكه الذى صدر الحكم ضده » فكل هذا وذلك قاطع فى الحراسة مرتبطه بالمال دون الشخص . وأنه بغير المال لا يمكن فرض الحراسة ، وبالتالى فإنه لا يمكن تقديم الشخص للمحاكمة مجردا دون ماله لان المال محل الحراسة .

(قضية ١ لسنة ١ جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٤ — أن المشرع لم يقصد بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ الترخص فى فرض الحراسة وتوسيع نطاقها . كما لم يقصد فرض الحراسة على أى مال قل أو كثر . وإنما يستهدف المال الذى يصح شل حركته عندما يتحرك صاحبه للاضرار بمصالح الوطن العليا ــ والذى وصفته المذكرة الايضاحية بأنه « رأس المال » أو القيام بأعمال ــ المال عادة قرضها ووسيلتها ــ بما يستتبع وضعه تحت رقابة المجتمع وادارته حماية له من انحرافه ، وهذا يعنى أن يكون المطلوب فرض الحراسة على ماله

يملك مالاً ينطبق عليه الوصف الذى حددته المذكرة الايضاحية باعتباره الوسيلة التى تساعد صاحبه على التحرك للاضرار بمصالح الوطن العليا ، والتى توجب على المجتمع أن ينشط لدرء خطره عن طريق تجريده من سلاحه الذى يستخدمه وبالتالى فإن هذا المال يجب أن يكون له تأثيره وأن يكون فعالاً وعونا لصاحبه ووسيلته فيما يقوم به - ولا مجال لفرض الحراسة حيث لا يكون للمال الاثر المتقدم .

ومن خلال النطاق المتقدم تبرز الحقيقة التى تغياها المشرع واستهدفها . ذلك أنه فى تحديده للمال الذى تفرض عليه الحراسة . قصره على المال الذى فى ملكه وقت فرض الحراسة وأشار إلى أن الحراسة لا أثر لها على أهلية الخاضع للتكسب ولا للاتجار وأنها لا تمتد إلى ما يكسبه أو يقتنيه بعد تاريخ فرض الحراسة . وقد يكون له قدره ووزنه كما أنه أوجب فرض نفقة له ولا سريه ولمن يعولهم ولو كانوا بالغين تفى بمطالب الحياة .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ٢٢ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٥ - وبحث عنصر المال مستقل عن الأفعال ومن أشترك فى القيام بها مهما تحددت صور الأشتراك وتنوعت . وهذا يعنى أنحصار بحث هذا العنصر فى أطار ماهو مملوك لذات الشخص الذى يطلب فرض الحراسة على ماله دون ماهو مملوك للاخرين ممن قارفوا معه الأفعال التى تأسست عليها الدعوى سواء رفعت دعوى الحراسة أو لم لم ترفع ، لان المقصود من رفع دعوى الحراسة حسبما ورد بالمذكرة الايضاحية تجريد الشخص من سلاحه الذى يستخدمه ضد الوطن وأمنه وسلامته . وهذا السلاح يجب أن يكون فى ملكه . وأن ينظر إليه مجردا عن غيره . فلا تفرض الحراسة على شخص لا مال له . لان غيره ممن اشترك معه فى المشروع الاجرامى يملك مالا . فكل شخص فى نطاق العقوبة يتحدد وضعته بما كسبت يداه وبما يملكه لا بما يملكه غيره .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٦ - لما كان ما تقدم وكان ماقيل بجواز فرض الحراسة على الشخص الذى يقدم للمحاكمة مجردا من ماله أو على مال قل أو كثر أو على مال مجهول وغير

معروف أو غير معروض على المحكمة دون بحث لتقييم هذا المال . وتحديد مدى قاعليته فيما استهدفه القانون أو على مال الشخص مهما قل منظورا إلى حجمه فى نطاق مجموع مال الاخرين لا يقوم على ركيزة من القانون تثبت دعائمه وتقوى على حمله ، ليس هذا فحسب وانما ينقل القانون من صورته المشرفة إلى ظلام ما كان قبل صدوره ويجعل المحكمة المشكلة من سبعة من قضاة فى كثير من الحالات أداه سلبية تلتزم بفرض الحراسة على لاشىء أو على شىء تافه .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٧ – أن من حق المدعى العام طلب فرض الحراسة مجددا بالنسبة لما قد ينكشف من أموال آخرى لاى ممن انتهت المحكمة إلى فرض أو رفضه فرض الحراسة على أموالهم متى ثبت أنها كانت فى ملكهم إلى وقت صدور هذا الحكم وينطبق عليها القانون .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٨ – أنه ولما كان المدعى العام الاشتراكى لم يطلب فرض الحراسة على أموال المدعى عليهم من .. إلى .. لافعال ارتكبوها ادت إلى تضخم أموالهم أو تكشفت عن خطورة على المجتمع . وانما استند طالب فرض الحراسة على أموالهم إلى ما اسند إلى مورثهم فى هذا الصدد . ولما كان الثابت من الأوراق أن تلك الأموال كانت ملكهم قبل مزاولة مورثهم لما اسند إليه من نشاط . فإن فرض الحراسة على تلك الاموال يكون على غير سند من القانون . أما ما آل إليهم بالميراث عنه فإنه فضلا عن وفاة مورثهم قبل صدور الحكم المطعون عليه . فإن الأوراق قد خلت مما يشير إلى أن ماورثوه عنه كان كسبا مؤثما وليد النشاط موضوع الدعوى ويتعين لما تقدم الغاء الحكم المطعون فيه .

(الطعن رقم ٦ لسنة ١ ق عليا جلسة ٢٤ / ١ / ١٩٨١) .

١٩ – والحكم بفرض الحراسة بالتطبيق للقانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ ليس حكما مدنيا يصدر من محكمة مدنية أو السلطة التنفيذية التى كانت تتولى فرضها على أساس من السلطات المخولة لها بمقتضى قانون الطوارىء والقوانين التى تتناول بعض

التدابير الخاصة بأمن الدولة . وانما حكم يتضمن جزاءا جنائيا تقضى به المحكمة المشكلة تشكيلا خاصا تنفيذا لحكم القانون فى حالات حددها القانون على سبيل الحصر لشل حركة رأس المال عندما يتحرك صاحبه للاضرار بمصالح الوطن العليا . وفى ذلك تقول المذكرة الايضاحية للقانون « وفى هذه تشير المادة الثانية إلى أنواع من الأعمال المال عادة غرضها وسيلتها ومن شأنها الحاق الضرر بالوطن وأمنة وسلامة استقرار نظامه السياسى والاجتماعى والاقتصادى . وبالحياة المطمئنة السليمة لابنائة وعماله وقيام دلائل جدية على أرتكاب الشخص لمثل هذه الجرائم الهدامة لمبادىء المجتمع وقيمة تستتبع أن يدرأ خطره بوضع مالة تحت رقابه المجتمع وادارته حماية للمجتمع من انحرافاته .

أما المادة الثالثة فتشير إلى حالات تضخم أموال الشخص عن طريق الأثراء الذى يعتمد على النهب والاغتصاب والغدر والايذاء الذى يهز قيم المجتمع ويلحق ابلغ الضرر بالانسان يعتبر أثمن رأس مال فى مجتمعنا الاشتراكى . ويلجأ صاحبه عادة للتحايل على القانون والتخفى حتى لا تصل إليه يد القانون لتجريم أعماله .

٢٠ – وحيث أن المادة الثالثة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلام الشعب قد جرى نصها على أنه يجوز فرض الحراسة على أموال الشخص كلها أو بعضها . اذا قامت دلائل جدية على أن تضخم أمواله أو لاموال المنصوص عليها فى المادة ١٨ فقرة أخيرة من هذا القانون قد تم بالذات أو بواسطة الغير بسبب من الاسباب الأتية ثالثا : تهريب المخدرات أو الاتجار فيها – ومفاد ذلك جواز فرض الحراسة اذا قامت الدلائل الجدية على أن تضخم الاموال كان مرجعه تهريب المخدرات أو الاتجار فيها . ولا مرادة فى أن العطف بكلمة « أو » تنقضى المغايرة ، وكان قضاء الحكمين رقمى ٦٢٩ لسنة ٦٩ ، ١٥٦٦ لسنة ١٩٧٣ جنايات المنشية الصادر أولهما بمعاقبة المدعى عليه الاول بالسجن لمدة ثلاث سنوات وبتغريمة خمسمائة جنيه والمصادر والثانى بمعاقبة المدعى عليه الاول بالحبس لمدة سنة وبتغريمه خمسمائة جنيه . وقد أسند إلى المدعى عليه الاول احرازه الجواهر المخدرة المضبوطة بغير قصد الاتجار أو التعاطى أو الاستعمال الشخصى وأنه عوقب وفقا للمواد ١ ، ٢ ، ٣٧ ، ٣٨ من القانون ٢٨٢ لسنة ١٩٦٠ والبند

١- من الجدول رقم ١٠ الملحق به . الا أن الحكمين المذكورين لا ينفيان عنه تهريب المخدرات وتكسبه من اتصاله بها أكان ذلك فى صورة تخزين أو نقل أو مساعدة فى الاتجار . هذا إلى أن القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ عندما أشار إلى الافعال المؤثمة لم يقصد بذلك جرائم بأركانها المعروفة فى قانون العقوبات وإنما أشار إلى أفعال لا تتطلب توافر تلك الاركان .

٢١ — كما أن المادة الثالثة تركز فى أحكامها على حالات تضخم عن طريق الاثراء الحرام . بما مؤداه أن الحراسة انما شرعت لمواجهة حالات تضخم المال الحرام التى تلفت انظار الناس ولكى يكون الحكم بفرض الحراسة منتجا لاثاره التى قصدها المشرع . فإنه يتعين أن ينصب على مال له وزنه وقدره بحيث يكون سلاحا يد صاحبه يستأهل التدخل لدرء خطره ومن ثم فإن المنقولات سالفة البيان (٧١١ جنيها ، ٢,٦ قراط فى عقار آل إليه ميراثا ـ ومنقولات الزوجية وأخرى لشقيق زوجته) لايشكل وجودها حرة من قيد الحراسة خطرا على مصالح البلاد العليا كما أنها لا تعد تضخما ماليا يلفت الانظار .

(الدعوى رقم ٣ لسنة ١ ق حراسات ٢١ / ٩ / ١٩٨٠) .

٢٢ — والمستفاد من نص المادة الثالثة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ أن المشرع عندما أجاز فرض الحراسة فى حالة الاستيلاء بغير حق قيام دلائل جدية على أن الاموال المطلوب فرض الحراسة عليها قد تضخمت عن طريق الاثراء الذى يستند ويعتمد على النهب والاغتصاب والاستيلاء على تلك الاموال ـ فالمادة الثالثة تركز فى أحكامها على حالات تضخم المال عن طريق الاثراء الحرام . بما مؤداه الحراسة انما شرعت لمواجهة حالات التضخم فى المال الحرام التى تلفت انظار الناس ولكى يكون الحكم بفرض الحراسة منتجا لآثارة التى قصدها المشرع فإنه يتعين أن ينصب على مال له وزنه وقدره بحيث يمكن أن يشكل سلاحا فى يد صاحبه يستأهل التدخل لدرء خطره ومنعه من الانحراف والتحرك للاضرار بمصالح المجتمع الاشتراكى . ولما كانت الاموال الموجودة تحت سيطرة المدعى عليه .. حيسما جاء بمذكرة المركز المالى لا تعد تضخما فى الثروة يلفت الانظار ويؤذى الشعور العام . الامر الذى ترى معه المحكمة رفض الحراسة سيما وأن تلك الاموال بوصفها وقيمتها

وموقعها يجعل الحراسة عبثا غير مجد لا يتناسب مع ما قد يبذل فيها من جهد .

(الدعوى رقم ١١ لسنة ٦ ق حراسات جلسة ١٢ / ١٠ / ١٩٨٠) .

٢٣ – ولما كانت المادة الثالثة من القانون قد نصت على أنه يجوز فرض الحراسة على أموال الشخص كلها أو بعضها إذا قامت دلائل جدية على أن تضخم أمواله أو الاموال المنصوص عليها فى الفقرة الاخيرة من المادة ١٨ من هذا القانون قد تم بالذات أو بواسطة الغير بسبب من الاسباب السابقة .

وأن المشرع قد أجاز فرض الحراسة بصفة أصلية فى حالة تضخم أموال الشخص نتيجة نشاطة الذاتى أو نشاط غيره أو أن يكون الغير هو الزوج أو الأب وتكون الاموال التى تضخمت هى أموال الزوجة أو الاولاد القصر أو البالغين وهو ما يستفاد من صريح نص المادة بقولها « اذا قامت دلائل جدية على أن التضخم قد تم بالذات أو بواسطة الغير .

هذا ولا يشترط فى الحالة الاخيرة أن يكون المال واقعا تحت سيطرة الشخص الذى كان مصدرا لهذا المال . ذلك أن المشرع قد رأى فى سبيل محاربة الاثراء الذى يستند إلى النهب والاغتصاب والغدر والايذاء والذى يهز قيم المجتمع ويلحق ابلغ الضرر بالانسان الذى يعتبر أثمن رأسمال فى المجتمع الاشتراكى أن ينظر إلى تضخم المال ومصدره أيا كان هذا المصدر طالما قام بهذا المصدر سبب من الاسباب التى عددتها المادة والتى كانت الاساس فى التضخم . وهو فى هذا النطاق يربط بين الزوج والزوجة والاولاد . وأنما جعل لكل منهم كيانا مستقلا قائما بذاته ومرتبطا بما له الذى تضخم . وبصرف النظر عن مركز الغير فى الدعوى ومدى صلته به . ولما كان ذلك فلا يكون لوفاه .. صاحب النشاط لمؤثم أثر على دعوى الحراسة .

المشرع قد أجاز لرئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ فرض الحراسة على الاموال والممتلكات اذا توافر شرط واحد هو القيام بعمل من الاعمال التى وردت بالنص – وقد جاء القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ الذى ألغى المادة ٣ من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ وأجاز فرض الحراسة على أموال الشخص كلها أو بعضها اذا

توافر عنصر من العناصر التى وردت فى المادتين ٢ ، ٣ منه واستخلاصا من القانونين المتقدمين تبرز حقيقة مؤداها أن الحراسة كانت تفرض فى نطاق القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ وهى تفرض أيضا فى نطاق القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ وقد حدد كل قانون الافعال التى أن وقعت فرضت الحراسة وبمعنى آخر فإن القانون ١١٩ لسنة ١٩٦٤ أسوة بالقانون ٣٤ ١٩٧٢ من القوانين الجنائية العقابية الذى حدد الأفعال المؤثمة وفرض لها العقاب وتصبح أمام قانونين الاول وقع الفعل فى ظله والثانى صدر قبل أن يفصل فى هذا الفعل بحكم نهائى الامر الذى يوجب تحديد أى القانونين هو الواجب التطبيق التزاما بالقاعدة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات ويقتضى أعمال القاعدة المتقدمة مناقشة الافعال التى تضمنها المادة ٣ من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ وتلك التى وردت بالقانون لاخير لتلك التى تضمنها القانون الاول بأن اتحدت أو اتحد بعضها وكان هذا البعض مما أسست عليه دعوى طلب فرض الحراسة كان من المحتم تطبيق القانون الاخير اذا كان أصلح للمتهم وينتفى بذلك القول بأن القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ قد صدر بعد وقوع الافعال المنسوبة إلى المدعى عليهم لانه لم ينشىء جريمة جديدة وأنما نص على الجريمة التى كانت قائمة بالفعل قتل صدوره وفصل مدلولها أما اذا يبين من تلك المقارنة أن القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ أنشأ جريمة جديدة لم تكن موجودة من قبل فإنه لا يمكن تطبيقة الا على الافعال التى وقعت بعد صدوره . ولما كانت المادة ٣ من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ قد تحدثت عن ايقاف العمل بالمنشأت وهذا يعنى الاضرار بالمصالح الاقتصادية لان ايقاف العمل بالمنشأت يؤثر تأثيرا مباشرا على المصالح الاقتصادية . وتحدث عن الاضرار بمصالح العمال وهذا يعنى الاضرار بمكاسب العمال حسبما ورد بالنص الجديد . وتحديث عن تعارض الاعمال مع المصالح القومية للدولة والمصالح القومية للدولة يدخل فى

ويجوز فرض الحراسة على أموال الزوجة والاولاد بصفة أصلية بالتطبيق للمادة الثالثة لا يمنع من تطبيق الفقرة الاخيرة من المادة ١٨ وامتداد الحراسة إلى الاموال التى تكون قد وصلت إلى الاولاد عن طريق الاب أو الام نتيجة تصرفات صورية أو

تدليسيه هربا من طائلة القانون طالما كان هذا المال تحت سيطرة الخاضع للحراسة .

(الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ ق جلسة ٢٩ / ٦ / ١٩٧٤) .

٢٤ — وأن كان من المقرر فى القانون أنه لا جريمة ولا عقوبة الابناء على قانون وأنه لا عقاب الا على الافعال اللاحقة لصدور القانون الذى ينص عليها الا أن مناط تطبيق هذه القاعدة أن يكون القانون قد أنشأ جريمة لم تكن موجودة من قبل وفرض لها عقوبتها ووقعت الافعال المكونة للجريمة بعد صدوره ـ أما حيث يكون الفعل وأنما أعاد تنظيمة وتحديده فان أعمال هذا القانون الاخير أو عدم أعماله يدخل فى نطاق قاعدة أخرى وردت بالفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات ونصها « ومع هذا اذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره » وتطبيق القاعدة المتقدمة لا يشترط أن تكون الدعوى قد رفعت بالفعل استنادا إلى القانون الاول ثم صدر القانون الثانى بعد ذلك وانما يكفى لتطبيقها أن تكون الواقعة حدثت فى ظل قانون يعاقب عليها ثم صدر القانون الآخر قبل الحكم فى الدعوى نهائيا ذلك أن المناط فى تحديد القانون الواجب التطبيق هو بمدى صلاحيته للمتهم فإن كان القانون الاول هو الاصلح طبق على واقعة الدعوى رغم الغائه بالقانون الاخر طالما أن هذا القانون الاخير لم يرفع التأثيم عن الفعل المرتكب . وفى تفضيل ما تقدم نشير إلى أن المادة الثالثة من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن تغض التدابير الخاصة بأمن الدولة وهو القانون الذى كان معمولا به قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ الذى ألغى المادة الثالثة المشار إليها والتى وقعت أحداث الدعوى فى ظلها قد نصت على ما يأتى « يجوز بقرار من رئيس الجمهورية فرض الحراسة على أموال وممتلكات الاشخاص الذين يأتون أعمالا بقصد ايقاف العدل بالمنشأت أو الاضرار بمصالح العمال أو تتعارض مع المصالح القومية للبلاد » وهذا يعنى أن مدلولها كل فعل من شأنه الاضرار بأمن الدولة من الخارج أو الداخل أوتف عرض الوحدة الوطنية للخطر أو أفساد الحياة السياسية فيها لانها كلها أفعال تتعارض مع المصالح القومية للدولة . لما كان ذلك فالماورد بالمادة ٣ من القانون رقم ١١٩ لسنة

١٩٦٤ هو ذات ما ورد بالمادة الثانية من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ وإذا كان الادعاء قد استند فى طلب فرض الحراسة إلى المادة الثانية من القانون الاخير فإنه يكون استند إلى ذات الافعال التى وردت بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ وبالتالى فإنه لا يمكن مسايرة الدفاع فيما انتهى إليه من أن القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ قد أنشأ أفعالا جديدة لم تكن موجودة من قبل بالقانون الذى كانت تفرض الحراسة بمقتضاه وهو القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ . ومتى ثبت ذلك ، فقد أصبح من المتعين تحديد أن كان القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ أصلح من حيث التطبيق على من طلب فرض الحراسة على أمواله من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ من عدمه .

وحيث أنه فى نطاق دعوى الحراسة المعروضة والتزاما بما أنتهت إليه المحكمة من وحدة الافعال فى المادة ٣ من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ والمادة ٢ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ ووحدة العقاب فى القانونين فإن القانون الاخير هو الاصلح من حيث التطبيق .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٢٥ — وأن تضخم الاموال نتيجة النشاط غير المشروع الذى أشارت إليه المادة الثالثة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ . هو وصف يلحق بالمال ولا ينفصل عنه فى ظل القانون انطبقت أحكامه عليه . ولو كانت أسباب التضخم سابقة على صدوره . وبالتالى يجوز الاستدلال بهذه الاسباب . ولا يعد ذلك بسطا لاثار هذا القانون على وقائع سابقة على تاريخ صدوره . وإنما ربطا بين الماضى والحاضر ذلك أن الامر لا يتعلق بأفعال نسبت إلى المدعى عليهم وأنما المقصود مجرد الاستدلال على توافر وصف التضخم بالمال المملوك لهم نتيجة النشاط غير المشروع عند المحاكمة .

(الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ ق جلسة ٢٩ / ٦ / ١٩٧٤) .

٢٦ — دعوى طلب فرض الحراسة تختلف عن الدعوى المدنية . اذ يقدمها المدعى العام وهو ليس بخصم ينازع المحكوم عليه فى المال المطلوب وضعه تحت الحراسة . وانما يرفعها التزاما بحكم القانون لاسباب تتصل بسلامة الشعب وأمنه .

حكما فى ذلك حكم الدعوى الجنائية وفرض الحراسة فيها هو جزاء جنائى لصالح المجتمع . يقضى به فى حالات حددها القانون على سبيل الحصر . شلا لحركة رأس المال عندها يتحرك به صاحبه للاضرار بمصالح الوطن العليا . يؤكد ذلك أن الدعوى تقدم إلى المحكمة من المدعى العام الذى يمثل المجتمع فى هذا النطاق .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ حراسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٢٧ - أن رئيس الجمهورية بنص الدستور هو الذى يعين الوزراء وهو الذى يعين المدعى العام بنص المادة ٥ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٤١ . وهو بدرجة وزير . وليس فى نصوص الدستور أو القانون سالف الذكر ما يحرم الجمع بين وظيفتى وزير العدل والمدعى العام الاشتراكى ومن ثم يجوز لرئيس الجمهورية أن يكلف وزير العدل بمباشرة مهام المدعى العام الاشتراكى دون أن كون فى ذلك مخالفة للدستور .

(الدعوى رقم ١١ ق حراسة جلسة ٢٩ / ٦ / ١٩٧٤) .

٢٨ - اذا كانت المحكمة قد انتهت إلى أن الحراسة حين تفرض فهى جزاء يوقع باسم الشعب ولصالحه الا أن ذلك لا يستتبع حتما وبالضرورة اللتزام قانون الاجراءات الجنائية ذلك أن عنصر المال وضرورة أن يكون فى ملك المطلوب فرض الحراسة على ماله فعلا فى تاريخ فرضها أو أن يكون فى الواقع تحت سيطرته ولو كان على اسم زوجة أو أولاده القصر والبالغين أو غير هؤلاء اذا كان هو مصدر ذلك المال (المادة ١٨) يوجب فى شأن تحقيقه التزام الاجراءات الواردة بقانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون الاثبات كل فى نطاق الحالات التى يحكمها . وقد لمس المشرع الطبيعة الخاصة لدعوى الحراسة فنص فى المادة السادسة على أن يتولى المدعى العام الاجراءات السابقة على تقديم الدعوى للمحكمة على أن تكون له كافة الاختصاصات المقررة لسلطات التحقيق فى قانون الاجراءات الجنائية . كما صرح له باتخاذ الاجراءات الاتية :

أولا : الامر بالتحفظ على أية أوراق أو مستندات يرى أهميتها فى الادعاء .

ثانيا : طلب البيانات والمعلومات من هيئات الرقابة والتفتيش فى الدولة .

ثالثا : الحصول على الوثائق والملفات من الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة لها أو من أى من الاشخاص الاعتبارية العامة أو أية جهة أخرى .

رابعا : تكليف مأمورى الضبط القضائى أو أية جهة أخرى بجمع الاستدلالات .

خامسا : أن يطلب من النيابة العامة أو أية جهة مختصة أخرى أجراء تحقيق فى واقعة معينة تتعلق أو تتصل بالادعاء ، وموافاته بنتيجة التحقيق فيها . كما أجاز له القانون حق اصدار الأمر بمنع التصرف فى الاموال وادارتها ونص فى المادة ١٤ على حق المحكمة فى تحديد الاجراءات التى تتبع فى نظر الدعوى كما نص فى المادة ١٦ على أنه « فيما عدا ما نص عليه هذا القانون تتبع الاجراءات والاحكام المقررة بقانون الاجراءات الجنائية وبقانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون الاثبات كل فى نطاق الحالات التى يحكمها ، ومن هذا الذى قرره المشرع يبين أن دعوى طلب فرض الحراسة فى مراحلها المختلفة دعوى من نوع خاص لها طبيعتها الخاصة ولا يحكم اجراءاتها قانون واحد وأنما تحكمها فى ذلك القوانين المشار إليها فيما تقدم كل فى نطاقة . وإذا كانت الحراسة جزاء جنائيا .

(الدعوى رقم ١٠لسنة ١ جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢ حراسات) .

٢٩ - أنه وأن كان الثابت أن القرار الجمهورى رقم ٩١٨ لسنة ١٩٧١ بتعيين المدعى العام قد صدر فى ٨ من يونية سنة ١٩٧١ وأن القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ قد صدر فى ١٠ من يونية سنة ١٩٧١ الا أن الثابت أيضا أن القانون والقرار نشرا فى يوم واحد هو يوم ١٧ من يونية سنة ١٩٧١ بالعدد رقم ٢٤ ، وكان القانون سابقا فى نشره للقرار كما أن الثابت أن القرار رقم ٩١٨ لسنة ١٩٧١ صدر بعد الاطلاع على القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ الامر الذى يؤكد أن القرار لم يصدر الا بعد صدور القانون وأن التاريخ الذى أعطى للقانون على أنه تاريخ الاصدار لا يعدو أن يكون من قبيل الخطأ المادى الذى لا يؤثر على سلامة القرار رقم ٩١٨ لسنة ١٩٧١ ،

وفضلا عما تقدم فإن استمرار قيام المدعى العام بحمله بموافقة رئيس الجمهورية الذى يملك تعيينه واعفاءه إلى ما بعد نشر القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ يتضمن تصحيحا لما يكون قد وقع من خطأ مادى فى تاريخ الاصدار .

أن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة غير سديد ، ذلك أنها قدمت إلى المحكمة فى ١٧ من أغسطس سنة ١٩٧١ قبل انتخاب المدعى العام عضوا بمجلس الشعب المصرى فى نوفمبر سنة ١٩٧١ واختياره عضوا بمجلس الامة الاتحادى فى مارس سنة ١٩٧٢ .

أيا كان الوضع الدستورى بالنسبة للجمع بين عضوية مجلس الشعب أو مجلس الامة الاتحادى وبين على المدعى العام . فإن أى اعتراض يوجه إلى الجمع بين هذا العمل وبين عضوية أى من المجلسين لا يتصل بعمل المدعى العام الذى صدر بتعينه قرار من رئيس جمهورية مصر العربية ولم يصدر قرارا باعفائه ، وإنما ينصرف أساسا إلى العضوية فى أى من المجنسين ومن ثم فإن زوال الصفة لا يرد أصلا على عمل المدعى العام الذى لم يشترط الدستور استقالته منه عند انتخابه أو اختياره وانما يرد على العضوية أن قامت مبرراتها وقضى فيها أى من المجنسين ، لما كان ذلك فإن استمرار المدعى العام فى عمله لا مخالفة فيه للقانون ويكون تمثيل الادعاء أمام المحكمة صحيحا ولا يرتب بطلانا فى تشكيك المحكمة .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٣٠ – وأن كانت المادة السادسة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ قد نصت على أن المدعى العام يتولى اجراءات التحقيق السابقة على تقديم الدعوى إلى المحكمة المختصة بفرض الحراسة ، الا أنها أجازت له (للمدعى العام) فى ذات الوقت :

١ – تكليف مأمورى الضبط القضائى أو أية جهة أخرى بجمع الاستدلالات .

٢ – أن يطلب من النيابة العامة أو أية جهة أخرى مختصة اجراء تحقيق فى واقعة معينة تتعلق أو تتصل بالادعاء ووافاته بنتيجة التحقيق فيها كما أجازت له

طلب البيانات والمعلومات من هيئات الرقابة والتفتيش فى الدولة والحصول على الوثائق والملفات من الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة لها أو من أى من الاشخاص الاعتبارية العامة أو أية جهة أخرى ، وهذا يعنى أن المشرع لم يشترط أن يتولى المدعى العام التحقيق بنفسه أو بمن يعاونه من المحامين العامين أو رؤساء النيابة الذين ينتدبون لهذا الغرض وانما أجاز له تقديم الدعوى إلى المحكمة بناء على التحقيقات التى تتولاها النيابة العامة أو أية جهة قضائية أخرى وعلى الاستدلالات التى يقوم بها مأمورو الضبط القضائى أو أية جهة أخرى واعتمادا على البيانات والمعلومات التى ترد إليه من هيئات الرقابة والتفتيش فى الدولة وعلى الوثائق والملفات التى يحصل عليها من الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة والوحدات التابعة لها أو أى من الأشخاص الاعتبارية العامة أو أية جهة أخرى ، أجاز له ذلك إذا رأى أن ما تقدم يفى بالغرض ويكفى للاستناد إليه فى طلباته بحيث يتعين عليه اجراء التحقيق إذا كان ما تقدم لا يكفى لابراز العناصر المتعلقة بدعوى الحراسة ، ذلك أن المشرع قصد من نص المادة السادسة أن تحقق الدعوى قبل تقديمها إلى محكمة الحراسة أسوة بتحقيق الجناية قبل تقديمها إلى جهة الحكم فيها حتى يعلم صاحب الشأن ما هو منسوب إليه ويتولى الدفاع عن نفسه ، لما كان ذلك وكان المدعى العام قد استند فى الدعوى الحالية على التحقيقات بالنسبة للعناصر التى تضمنها نص المادة الثانية من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ . فان الدعوى تكون قد رفعت أمام المحكمة بعد تحقيق سابق على تقديمها . التى أجرتها النيابة وتلك التى قام بها بنفسه وبمساعدة معاونيه وذلك

(الدعوى رقم ٢ لسنة ١ جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٣١ — أن ما ورد بالفقرة الأخيرة من المادة السابعة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ من وجوب تقديم الدعوى إلى المحكمة المختصة بفرض الحراسة فى ميعاد لا يجاوز ستين يوما من تاريخ أمر المدعى العام بالمنع من الادارة أو التصرف فى المال أنما وضع ليلتزمه المدعى العام اذ الخطاب فى النص للمدعى العام وليس للمحكمة وقد جاء « بلفظ » التقديم وليس « الرفع » وهذا يعنى أن حق المدعى العام فى « تقديم » الدعوى إلى المحكمة قائم إلى نهاية هذا الميعاد ومن ثم تقديم

الدعوى إلى المحكمة فى نطاق الاجل الوارد بالنص يضفى الصحة والسلامة على الاجراء الذى قام به والذى بمقتضاه يكون الامر بالتحفظ وبالمنع من التصرف والادارة قد تحقق ذلك أن ثمة فارق كبير قائم بين تقديم الدعوى ورفعها واذا كان الدفاع قد أثار إلى أن رفع الدعوى يقتضى أعلان المدعى عليهم فأن تقديم الدعوى وهو سابق على رفع الدعوى لا يستلزم هذا الاجراء يؤيد أن القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ يفرق بين اجرائين مختلفين هما تقديم الدعوى إلى المحكمة ونظر المحكمة للدعوى وأوجب بالنسبة للاجراء الأول أن يتم خلال ستين يوما أما نظر الدعوى والامر فى شأنه للمحكمة وليس للمدعى العام فلا يرتبط بهذا الميعاد ولم يفرض القانون موعدا يتعين أن تنظر الدعوى فيه أمام المحكمة ، وسبقت الاشارة إلى أن أتصال المدعى عليهم بالدعوى مرتبط بموعد نظرها وليس بموعد تقديمها وهذا النظر مستفاد فضلا عما تقدم مما يأتى :

أولا : أن المشرع وقد نص فى المادة السابعة على تقديم الدعوى خلال ستين يوما من تاريخ صدور الامر بالتحفظ وبالمنع من التصرف والادارة فقد تحدث بعد ذلك فى المادة التاسعة عن نظر الدعوى والجلسة التى تحدد لذلك ووقت أعلان المدعى عليهم بتلك الجلسة والذى يجب أن يتم قبلها بمدة لا تقل عن ثلاثين يوما وهذا يعنى :

(أ) أن تقديم الدعوى يختلف عن نظر الدعوى وأن تقديم الدعوى إلى المحكمة وموعده . لا يرتبط بموعد الجلسة التى ستحدد لنظرها .

(ب) أن أعلان المدعى عليهم بقرار المدعى العام وبملخص الدلائل التى قامت ضدهم قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بمدة لا تقل عن ثلاثين يوما مرتبط بموعد نظر الدعوى أمام المحكمة (المادة ٩) وليس بموعد تقديم الدعوى إلى المحكمة (المادة ٧) .

(جـ) أن القول على غير مقتضى مفهوم كل من المادتين ٧ و ٩ يوجب تحديد الجلسة وعقد أولى جلسات المحكمة قبل أنقضاء ستين يوما من تاريخ أمر المدعى العام وأعلان المدعى عليهم قبل ثلاثين يوما من الجلسة التى حددت لنظر

الدعوى وهذا يعنى أن المدة التى سمح فيها القانون للمدعى العام بتقديم الدعوى إلى المحكمة يجب أن تتقلص إلى أقل من ثلاثين يوما وهو مالا يتفق وصراحة النص الذى أعطى للمدعى العام حق تقديم الدعوى إلى المحكمة المختصة بفرض الحراسة فى ميعاد لا يجاوز ستين يوما أى أن حقه فى تقديم الدعوى قائم إلى نهاية هذا الميعاد . كما أنه لا يتفق وما أشار إليه الدفاع من أن أعلان المدعى عليهم غير مرتبط بتحديد جلسة لنظر الدعوى والتى من الممكن أن تتحدد فيما بعد . لا يتفق مع هذا ثن المشرع عندما تحدث عن الاعلان فى المادة التاسعة ربطة بالجلسة التى تحدد لنظر الدعوى ، وهذا يعنى أن الاعلان لا يتم الا بعد تحديد جلسة لنظر الدعوى وأن يكون غير مقبول قبل ذلك ومن ثم فان الاخذ بما ردده الدفاع يستلزم اجراء الاعلان مرتين الاولى عند تقديم الدعوى للمحكمة والثانية عند تحديد جلسة لنظر الدعوى وهو مالا يتفق والقانون فى ضوابطة التى أشار إليها .

ثانيا : أن المشرع فى القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ ينص دائما على المواعيد التى يرى أن تلتزم بها المحكمة ومن ذلك :

(أ) ما ورد بالمادة الثامنة من القانون اذ حددت ميعاد عرض الامر بالتحفظ على الشخص على المحكمة بستين يوما من تاريخ صدور الامر وأوجبت على المحكمة اصدار قرارها خلال ستين يوما من تاريخ عرض الامر عليها .

(ب) ما ورد بالمادة ٢٢ من القانون اذ أجازت لمن فرضت الحراسة على ماله ولكل ذى شأن التظلم من الحكم أو من اجراءات تنفيذه بطلب بقدم إلى المدعى العام وأوجبت على المدعى العام تقديم هذا التظلم إلى المحكمة خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديمه إليه كما أوجبت على المحكمة تحديد جلسة لنظر التظلم خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديم التظلم إليها . وواضح من المثلين المتقدمين أن القانون فرق بين العرض والتقديم للمحكمة وبين اصدار القرار أو تحديد جلسة لنظر التظلم وحدد الموعد الذى يلتزمه المدعى العام والموعد الذى تلتزمه المحكمة ـ أما المادة السابعة فلم يحدد القانون فيها الا ميعادا واحدا هو الميعاد الذى أوجب على

المدعى العام التزامه فى تقديم الدعوى للمحكمة .

ثالثا : أن من المقرر فى القانون أن المشرع حين يحدد موعدا للقيام باجراء معين فان من حق المكلف بالقيام بهذا الاجراء أن يقوم به خلال هذا الموعد وإلى آخر يوم فيه ، لما كان ذلك وكان المشرع قد سمح للمدعى العام فى المادة السابعة تقديم الدعوى إلى المحكمة خلال ستين يوما فأن من حقه أن يقوم بهذا الاجراء حتى اليوم الاخير وبالتالى فان اجراءات المحكمة المتصلة بالجلسة التى ستحدد لنظر الدعوى وأعلان المدعى عليهم بها لا تتصل بهذا الموعد ولا ترتبط ولا تؤثر تلك الاجراءات على حق المدعى العام فى استعمال ما ترخص له به حتى اليوم الأخير ، يؤكد هذا أنه من غير المقبول أن يقرر القانون اعتبار اجراء كان لم يكن وأن يجعل الجزاء الذى يقرره على مخالفة أوامره يتوقف على اجراء تتولاه جهة أخرى لا صلة لها بالاجراء الاول . وفى نطاق ما تقدم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى وباعتبار الامر الصادر من المدعى العام بالتحفظ على المال وبالمنع من التصرف والادارة كأن لم يكن فى غير محله وخليقا بالرفض .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسة جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٣٣ – وحيث أن الحراسة فى نطاق القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ جزاءا جنائيا يقضى به لصالح المجتمع قد يؤدى فى النهاية إلى مصادرة المال لصالح الشعب وكان المحكوم عليه بعقوبة جناية لا يفقد أهليته للمثول أمام محكمة الحراسة ليقضى أو لا يقضى فى مواجهته بفرض الحراسة على ماله ، وكانت اختصاصات القيم فى المادة ٢٥ من قانون العقوبات تتماثل مع اختصاصات وكيل الادارة المعين فى الامر الصادر بالمنع من التصرف أو الادارة ومع اختصاصات الجهة القائمة على الحراسة بعد الحكم بفرضها . وكان القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ فى شأن المال المطلوب فرض الحراسة عليه هو الواجب التطبيق دون المادة ٢٥ من قانون العقوبات ، فإن المحكوم عليه بعقوبة جناية يتبر ممثلا فى الدعوى تمثيلا صحيحا إذا حضر المحكمة دون ما حاجة إلى تعيين قيم عليه قبل نظر الدعوى ليمثله أمام هذه المحكمة بل أن تمثيل القيم فى هذه الخصوصية للمحكوم عليه لا يكون صحيحا . ولا يعنى هذا النظر عدم امكان تطبيق المادة ٢٥ من قانون العقوبات بتعيين قيم للمحكوم عليه بعقوبة

جناية والمطلوب فرض الحراسة على أمواله فى الحالات التى يمكن فيها ذلك ومن تلك الحالات وعلى سبيل المثال اكتساب المحكوم عليه بعد الحكم بفرض الحراسة مالا بطريق الميراث أو الوصية الهبة فادارة هذا المال الذى لم يكن فى ملكه وقت الحكم بفرض الحراسة لا تسرى عليه الحراسة التزاما بنص المادة ١٨ من القانون التى قضت بأن الحراسة لا تشمل الا الاموال التى فى ملك الخاضع فعلا فى تاريخ فرضها ولا تمتد إلى ما يؤول إليه من أموال بعد هذا التاريخ . كذلك فإن المادة ١٧ قد أجازت للمحكمة بدلا من تقدير نفقة أن تستثنى بعض الاموال من الخضوع للحراسة وتترك للخاضع حرية استعمالها والتصرف فيها ، ومن ذلك عدم صدور حكم بمصادرة المال المفروض عليه الحراسة خلال السنوات الخمس التالية لفرض الحراسة . إذ أن الحراسة فى هذه الحالة تنقضى ويعود المال إلى صاحبه ، وادارته بالنسبة للمحكوم عليه بعقوبة جنائية تقتضى تعيين قيم لادارته إذا كانت العقوبة لازالت سارية ولم ينته تنفيذها .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٣٤ - والاجراءات التحفظية التى يجريها المدعى العام وفقا لاحكام المادة السابعة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ انما هى اجراءات موقوتة تقتضيها طبيعة الامر بمنع التصرف حتى تقول محكمة الحراسة كلمتها فى الدعوى بحكم قضائى .

(التظلم فى الحكم رقم ١١ لسنة ٣ ق جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٥) .

٣٥ - ميعاد تقديم دعوى طلب فرض الحراسة إلى المحكمة خلال ستين يوما يعتبر الامر بالتحفظ (يقصد الأمر بالمنع من التصرف) كأن لم يكن علته اتاحة الفرصة للتقضى عن ثروة الشخص والتحفظ عليها وجردها وتحديد عناصرها المالية .

(الدعوى رقم لسنة ١ حراسة جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٣٦ - ولا يجوز التعلل بما نصت عليه الفقرة الاخيرة من المادة السابعة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ من أن أمر المدعى العام الاشتراكى بالمنع من التصرف فى

الاموال أو ادارتها يعتبر كأن لم يكن بفوات ستين يوما على صدوره دون تقديم الدعوى لمحكمة الحراسة للقول بانعدام الامر بفوات هذا الميعاد ومن ثم يسوغ للقضاء العادى الفصل فى المنازعة المتعلقة بهذا الامر . لأن هذه المحكمة بما لها من ولاية مقررة قنونا (محكمة الحراسة) هى صاحبة الولاية دون غيرها فى القضاء باعتبار هذا الامر كأن لم يكن .

(نقض ٢٤٦ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٤ / ٣ / ١٩٨١) .

٣٧ – التحفظ على الأشخاص فى مكان أمين المنصوص عليه فى المادة الثامنة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ ليس مقصورا على الأشخاص المطلوب فرض الحراسة على أموالهم . بل يجوز بالنسبة لغيرهم ممن أشارت إليهم المادة الثانية من القانون . وهو اجراء مستقل عن دعوى الحراسة . للمدعى العام أن يلجأ إليه بمناسبة فرض الحراسة . أو أن يلجأ إليه استقلالا . ولا تعارض بين المادة الثامنة وأحكام الدستور .

يؤيد هذا النظر . أن المشرع نظم فى هطه المادة للتظلم من أمر التحفظ إجراءات خاصة مستقلة عن اجراءات التظلم من الحكم الصادر بفرض الحراسة . وأن المشرع نص فى الفقرة السادسة من المادة الثامنة على أن أمرا لتحفظ يسقط بقوة القانون بمضى خمس سنوات على صدوره أو بانقضاء الحراسة . مما يستفاد منه أن المشرع واجه حالتين مستقلتين ووضع لكل منها حكما خاصا .

(الدعوى رقم ١ لسنة ٣ ق « تحفظ » جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٧٣) .

(الدعوى رقم ٧ لسنة ٣ ق « تحفظ » جلسة ١٦ / ٧ / ١٩٧٣) .

٣٨ – المادتين ٧ ، ٨ من الامر بمنع التصرف فى الاموال وادارتها ومن اتخاذ الاجراءات التى يراها فى هذا الشأن . ومن الأمر بالتحفظ على الشخص الذى تتوافر فى حقه احدى الحالات المنصوص عليها فى المادة الثانية تماثل تماما بالنسبة للشخص . الحبس المطلق المعطى للنيابة العامة فى قضايا أمن الدولة وغيرها .

(الدعوى رقم ١ السنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٣٩ – اذ لا مانع يمنع احالة الدعوى دون وجود تحفظ طالما أن قرار الاحالة كان فى المدة القانونية .

(الدعوى رقم ٤ لسنة ٦ حراسات جلسة ٣٠ / ١٠ / ١٩٨٠) .

٤٠ – ولا يشترط فى التحفظ على الشخص طبقا لنص المادة الثامنة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ أن يرتكب جريمة محددة الاركان بل يكفى حسبما هو مستفاد من صريح نص المادة الثانية . قيام دلائل جدية على أنه أتى أفعالا من شأنها الاضرار بأمن البلاد أو افساد الحياة السياسية .. الخ » وهو ما أوضحته تقرير لجنة الشئون التشريعية لمشروع القانون المذكور فى قوله « وقد رأت اللجنة أنه ليس شرطا ارتكاب الشخص جمعية من الجرائم المضرة بأمن البلاد فى الخارج أو الداخل حتى ينهض المشرع ليدرأ خطر هذا الشخص حماية للمجتمع وتأمينا لسلامه المواطنين . بل يكفى اتيان أفعال من شأنها الاضرار بأمن البلاد أو افساد الحياة السياسية فيها . أو تعريض الوحدة الوطنية للخطر . ولذلك أعيدت صياغة نص المادة الثانية من المشروع على النحو الوارد فى التقرير .

(الدعوى رقم ١٠ لسنة ٣ جلسة ١٢ / ٨ / ١٩٧٣ تحفظ) .

٤١ – ولا محل للاستناد إلى ما تقضى به المادة ٤١ من الدستور من أن الامر بالقبض والتفتيش والحبس وتقيد الحرية انما يصدر من القاضى المختص أو النيابة العامة وفقا لأحكام القانون . ذلك أن المادة ١٧٩ من الدستور تنص على أنه « يكون المدعى العام الاشتراكى مسئولا عن اتخاذ الاجراءات التى تكفل تأمين حقوق الشعب وسلامة المجتمع ونظامه السياسى والحفاظ على المكاسب الاشتراكية والتزام السلوك الاشتراكى ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى . ويكون خاضعا لرقابة مجلس الشعب . وذلك كله على الوجه المبين فى القانون وبالتالى فلا تعارض بين نص المادة الثامنة من القانون وبين أحكام الدستور ولما كان ذلك فإن حق المدعى العام بالتحفظ على الاشخاص المشار إليهم فى المادة الثامنة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ . هو اجراء مستقل عن دعوى الحراسة فله أن يلجأ إليه بمناسبة فرض الحراسة أو أن يلجأ إليه استقلالا .

(الدعوى رقم ١ لسنة ٣ ق جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٧٣ تحفظ) .

٤٢ — ويكفى قيام الدلائل الجدية على اتيان أفعال من شأنها الاضرار بأمن البلاد لاصدار الإمر بالتحفظ (دعوى رقم ١٠ لسنة ٣ جلسة ١٢ / ٨ / ٧٣) .

٤٣ — وأنه تلازم بين قرار رفع التحفظ وأحالة الدعوى إلى المحكمة إذ لا مانع من أحالة الدعوى دون وجود تحفظ . ومن ثم فلا تثريب على المدعى العام الاشتراكى أن هو رفع التحفظ رغم أحال الدعوى إلى المحكمة . طالما أن قرار الاحالة كان فى المدة المنصوص عليها فى الفقرة الأخيرة من المادة السابعة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ .

٤٤ — وحيث أنه عن الدفع ببطلان الادعاء بمقولة أنه لم يسبقه تحقيق أجراه المدعى العام الاشتراكى . وأن دعوى الحراسة قدمت للمحكمة بناء على دلائل مستقاه فقط من تحقيقات النيابة العامة . فإنه مردود بأن التحقيق الذى تجريه النيابة العامة هو تحقيق قضائى وليس فى القانون ما يمنع المدعى العام الاشتراكى من أقامة دعوى الحراسة بناء على دلائل يستخلصها من تحقيقات اجرتها النيابة العامة . ولا أدل على ذلك من أن القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ تنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب أجاز للمدعى العام الاشتراكى فى المادة السادسة منه أن يطلب من النيابة العامة اجراء تحقيقات تتعلق أو تتصل بالادعاء . لما كان ذلك فإن هذا الدفع يكون غير صحيح فى القانون واجبا رفضه .

(الدعوى رقمى ٩٠٥ لسنة ٦ حراسات جلسة ٧ / ١٢ / ١٩٨٠) .

٤٥ — دعوى طلب فرض الحراسة من نوع خاص لها طبيعتها الخاصة ولا يحكم اجراءاتها قانون موحد . وأنها تحكمها فى ذلك قوانين الاجراءات الجنائية والمرافعات المدنية والاثبات كل فى نطاقه .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٤٦ — تشمل الحراسة الأموال التى فى ملك الخاضع فعلا فى تاريخ فرضها وتمتد إلى الاموال التى آلت للخاضع قبل اتخاذ اجراءات التحفظ على أمواله ولو لم

يشملها لحكم السابق بفرض الحراسة .

ولا يصح امتداد الحراسة إلى الاموال التى آلت للاخرين طالما لم يثبت أنها قد آلت فعلا للخاضع أو كانت تحت سيطرته فى تاريخ فرض الحراسة عليه .

(الدعويين ١ لسنة ١ جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢ ، ٢١ لسنة ١١ جلسة ١١ / ١٢ / ١٩٨٣ حراسات) .

٤٧ – مادام أن الثابت فى قرار المدعى العام بأحالة الدعوى إلى هذه المحكمة أنه قد تحددت به كافة العناصر التى استند إليها فى طلب فرض الحراسة ونص القانون الذى أسس عليه الطلب كما تحدد به الدليل الذى اعتمد عليه فى تأييد ما أسند إلى المدعى عليهم .. هذا إلى أن ملخص الدلائل الذى أعلن للمدعى عليهم مع قرار الاحالة قد تضمن بيانا كافيا من الافعال التى قام بها كل منهم والتى رأى المدعى العام أنها ثابتة من التحقيقات المشار إليها فيما تقدم وهى بما ورد بها وبما جاء بقرار الاحالة تعتبر فى نطاق التسبيب المطلوب مقبولة ومؤدية إلى ما قصده الشارع من الزام تسبيب القرار ، ذلك أن المقصود هو – وعلى ما جاء بالمذكرة الايضاحية – « أن يكون المدعى عليه على معرفة بالدلائل التى قامت ضده والتى استدعت طلب فرض الحراسة عليه وذلك قبل الجلسة المحددة لنظر الطلب بمدة لا تقل عن شهر ليكون لديه الوقت الكافى لاعداد دفاعه عن نفسه » . لما كان ذلك وكان لمستفاد مما ورد بالمذكرة الايضاحية أن المشرع لم يرتب البطلان على مخالفة المادة التاسعة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ ، ذلت عبارات المذكرة على الوسيلة التى تتبع فيما لو ثبت وجود ثمة قصور فى تسبيب القرار تتمثل فى تمكين المدعى عليهم من معرفة ما أسند إليهم والدلائل التى قامت ضدهم وهو ما تحقق فى واقع الدعوى ، لما كان ذلك فإن الدفع ببطلان قرار المدعى العام بأحالة الدعوى إلى هذه المحكمة لعدم تسبيبه يكون ظاهر الفساد وخليقا بالرفض .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٤٨ – أن المادة التاسعة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ . وأن نصت على

وجوب أعلان قرار المدعى العام بأحالة دعوى طلب فرض الحراسة إلى المحكمة للشخص المطلوب فرض الحراسة على أمواله مع ملخص بالدلائل التى قامت ضده قبل الجلسة المحددة لنظر الطلب بمدة لا تقل عن ثلاثين يوما ، الا أن هذا الموعد هو من قبيل الاجراءات التنظيمية التى لا يترتب البطلان على مخالفتها ، بل يبقى الاجراء قائما منتجا لاثره على أن يعطى الوقت الكافى لتحضير دفاعه أن طلب ذلك .

٤٩ — وإذا كان فرض الحراسة جزاء ثمانه جزاء يتصل بالمال وليس عقوبة مقيدة للحرية ومن ثم فإن فرضها لا يستوجب مثول المدعى عليه أمام المحكمة بشخصه وأنما يكفى أن يحضر بوكيل عنه عملا بالمادة ٢٣٧ من قانون الاجراءات الجنائية ، ولا يغير من هذا النظر أن تلك المادة وردت فى الباب الثانى الخاص بمحاكم المخالفات والجنح لانها أنما تضع قاعدة أساسية تلتزمها جميع المحاكم التى اختصت بتوقيع العقوبات طالما أن هذه العقوبات غير مقيدة للحرية وأن وضعها فى الباب الثانى الخاص بمحاكم المخالفات والجنح كان من باب التنظيم وباعتبار أنها — دون المحكم الاخرى — التى تعرض عليها فى الغالب جرائم لا تقتضى فرض عقوبات مقيدة للحرية .

٥٠ — وأنه لا تلازم بين قرار التحفظ واحالة الدعوى إلى المحكمة إذا لا مانع يمنع من أحالة الدعوى دون وجود تحفظ ومن ثم فلا تثريب على المدعى العام الأشتراكى أن هو رفع التحفظ رغم أحالة الدعوى إلى المحكمة طالما أن قرار الاحالة كان فى المدة المنصوص عليها فى الفقرة الاخيرة من المادة السابعة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ .

(الدعوى رقم ٤ لسنة ١ ق جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٨٠) .

٥١ — وتولى المدعى العام التحقيق بنفسه أو بمن يعاونه من المحامين العاملين أو رؤساء النيابة غير لازم . يجوز له تقديم الدعوى إلى المحكمة بناء على التحقيقات التى تتولاها النيابة العامة أو آية جهة قضائية أخرى وعلى الإستدلالات التى يقوم بها مأمورو الضبط القضائى أو آية جهة أخرى واعتماد على البيانات

والمعلومات التى ترد إليه وعلى الوثائق والملفات التى يحصل عليها .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ حراسة جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٥٢ – ودعوى طلب فرض الحراسة من نوع خاص لها طبيعتها الخاصة . ولا يحكم اجراءاتها قانونا موحد . وأنما تحكمها فى ذلك قوانين الاجراءات الجنائية والمرافعات المدنية والتجارية والاثبات كل فى نطاقة . وطالما كان هذا لا يتصل بشخص من طلب فرض الحراسة على ماله بقدر ما هو يتصل بما له فإن المحكمة فى شأن الاجراءات التى تتبع أمامها تجرى على اعتبار من طلب فرض الحراسة على ماله مدعى عليه وليس متهما .

(الدعوى السابقة) .

٥٣ – ودعوى طلب فرض الحراسة تختلف عن الدعوى المدنية . اذ يقدمها المدعى العام وهو ليس بخصم ينازع المحكوم عليه فى المال المطلوب وضعه تحت الحراسة وانما يرفعها التزاما بحكم القانون لاسباب تتصل بسلامة الشعب وأمنه حكمها فى ذلك الدعوى الجنائية . وفرض الحراسة فيها هو جزاء جنائى لصالح المجتمع يقضى به فى حالات حددها القانون على سبيل الحصر . شلا لحركة رأس المال عندما يتحرك صاحبه للاضرار بمصالح الوطن العليا .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ حراسة جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٥٤ – أن ما قيل تبرير للدفع بعدم انطباق القانون الا على الافعال التى لا تكون جريمة وما اتصل به من أن القانون لا يجوز أن يعاقب على فعل مرتين ، لا يستقيم مع النظر الصحيح للقانون للاسباب الآتية :

أولا : لقد كان نص المادة الثانية فى المشروع المقدم من الحكومة « يجوز فرض الحراسة على أموال الشخص كلها أو بعضها لدرء خطره عن المجتمع اذا قامت دلائل جدية على ارتكابه جريمة من الجرائم المضرة بأمن البلاد من الخارج أو الداخل أو بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكى للفلاحين والعمال » وقد تضمن تقرير لجنة الشئون التشريعية بمجلس الشعب عن هذا النص ما يأتى :

« وقد رأت اللجنة أنه ليس شرطا ارتكاب الشخص جريمة من الجرائم المضرة بأمن البلاد من الخارج أو الداخل حتى ينهض المشرع ليدرأ خطر هذا الشخص حماية للمجتمع وتأمينا لسلامة المواطنين بل يكفى اتيان أفعال من شأنها الاضرار بأمن البلاد أو افساد الحياة السياسية فيها أو تعريض الوحدة الوطنية للخطر » . وهذا أمنى أن المجلس حين وافق على رأى اللجنة التشريعية لم يقصد قصر تطبيق القانون على من سأتى أفعالا من شأنها الاضرار بأمن البلاد أو افساد الحياة السياسية فيها أو تعريض الوحدة الوطنية للخطر وانما وسع نطاق التأثيم فجعله يشمل الافعال المتقدمة أيضا بعد أن كان قاصرا فقط على كل من يرتكب جريمة .

ثانيا : أن ما ورد بالمادة ٢٤ من إجراءات فرض الحراسة لا تحول دون السير فى اجراءات الدعوى الجنائية ولتوقيع العقوبات التى يقضى بها القانون يؤكد أن ما يعرض على المحاكم الجنائية ـ وهو لا يكون جريمة ـ صالح لكى يعرض على محكمة الحراسة وهذا يعنى أن طلب فرض الحراسة كما يكون فى حالة اتيان أفعال من شأنها الاضرار .. يكون أيضا فى حالة ارتكاب جريمة . وقد اتضح هذا المعنى من المذكرة الايضاحية للقانون جاء بها أن الحراسة « ليست عقوبة تجب العقوبات الجنائية وأن اجراءاتها لا تؤثر بأى حال من الاحوال على سير الدعوى الجنائية وتوقيع العقوبات التى يقضى بها القانون على الجرائم التى تكونها الاعمال والتصرفات التى من أجلها فرضت الحراسة هذا يؤكد من جانب آخر أن الحكم بفرض الحراسة لا يتعرض تفصيليا لوقائع الجريمة التى تكونها الافعال والاعمال التى تفرض الحراسة من أجلها أو يقضى فى هذه الوقائع وانما يترك هذا كله لمحكمة الجنايات المختصة التى يكون لها سلطة التقدير والاقتناع كاملة ، مكتفيا بالاقتناع بالدلائل الجدية التى تحيط بالموضوع والتى تحمل المجتمع على أن يتحفظ على مال الشخص حماية لمكاسب الشعب الاشتراكية وسلامة أمنه الوطنى .

ثالثا : أنه ليس من المقبول فى التشريع أن تفرض الحراسة على مال شخص اقتصر نشاطه على اتيان أفعال من شأنها الاضرار . ولا نفرض على مال شخص أمتد نشاطه واتسع حتى تمت الجريمة بأركانها القانونية بالفعل .

رابعا : أن القائم على شئون الدعوى الجنائية غير القائم على شئون دعوى الحراسة وكل يسلك فى نطاق القانون ولا تلازم بين سلوك كل منها ولا ارتباط الا من حيث الوقائع التى أسفر عنها التحقيق اذ قد تصلح لرفع الدعويين وقد لا تصلح الا لرفع دعوى الحراسة فقط بسبب تخلف الدليل دون الدلائل وسبب قصر النشاط على أفعال من شأنها الاضرار .. دون تمام الجريمة بأركانها القانونية .

خامسا : أنه من الممكن فى التصور أن ترفع الدعوى لطلب فرض الحراسة قبل رفع الدعوى الجنائية وصدور حكم فيها وبالتالى فإنه من الممكن صدور حكم بفرض الحراسة قبل الحكم الذى يصدر فى الدعوى الجنائية ، لما كان ذلك الحكم بفرض الحراسة لا يمنع من اتخاذ الاجراءات الجنائية فان هذا يعنى أن صدور الحكم بفرض الحراسة لا يمنع من صدور حكم جنائى وأنه لا يمكن للمتهم أمام المحكمة الجنائية أن يحتج بسبق الفصل فى الدعوى بالحكم الصادر من محكمة الحراسة اذ أنه بتقديمه للمحكمة الجنائية ستوقع عليه عقوبة أخرى غير جزاء وضع ماله تحت الحراسة واذا كان هذا هو الصحيح فى القانون فإن العكس يجب أن يكون صحيحا أيضا والا اضطربت المعايير بالنسبة لشخص واحد تبعا للفصل فى دعوى الحراسة قبل الفصل فى الدعوى الجنائية أو العكس اذ يكون فى رأى الدفاع بمنأى عن امكان رفع دعوى الحراسة عليه فى الحالة الاخيرة مع أن رفع الدعوى الجنائية والحكم فيها عقب صدور الحكم بفرض الحراسة جائز قانونا وهو مالا يمكن التسليم واقعا وقانونا لانه لا يمكن أن يكون للظروف المجردة التى لا شأن لها بالشخص والمتصلة بسلوك القائم على الدعوى الجنائية ودعوى الحراسة دخل فى تحديد مركز هذا الشخص القانونى وجواز رفع دعوى الحراسة عليه أو عدم جواز رفعها .

سادسا : أنه ليس ثمة ما يمنع فى القانون من أن توقع أكثر من عقوبة على الفعل الواحد مثل العقوبة المقيدة للحرية والغرامة والمصادرة والوضع تحت مراقبة البوليس ووضع المال تحت الحراسة ، كما أنه ليس ثمة ما يمنع من أن تختص محكمة معينة بتوقيع عقوبة معينة ثم تختص محكمة أخرى بتوقيع عقوبة أخرى عن ذات الفعل والمرجع فى ذلك كله للقانون الذى حدد الاختصاص ، وطالما أن القانون قد

خص المحاكم الجنائية بفرض العقوبة المتعلقة بالشخص وخص محكمة الحراسة بفرض عقوبة الحراسة على المال فإن إرادته لابد أن تنفذ وهى واجبة الاحترام ولا يمكن أن يستخلص من تطبيق تلك الارادة أن الشخص يعاقب مرتين عن فعل واحد وانما يعاقب مرة واحدة بنوعين من العقوبة فى نطاق الاختصاص الذى حدده القانون لكل من المحكمتين « الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢ » .

٥٥ – أن القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بما اشتمل عليه من ضوابط انما وضع ليطبق على كل من توافرت فى حقهم شروط فرض الحراسة على أموالهم يستوى فى ذلك من حكم عليه بعقوبة جنائية أو بعقوبة جنحة أو من لم يقدم للمحاكمة الجنائية أصلا وأنه لا يمكن من حيث تطبيق القانون وانزال حكمه على من توافرت فى حقهم شروط فرض الحراسة اتباع معايير مختلفة باختلاف مركز كل شخص من القضاء الجنائى ، لما كان ذلك وكان فرض الحراسة جزاء يوقع على المال إذا قام سببه فى نطاق المادتين ٢ ، ٣ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ فإنه لا يمكن أن يقضى بذلك الجزاء بالنسبة لشخص ويمتنع القضاء به بالنسبة لآخر بمجرد أنه قضى على الأخير بعقوبة جناية ، ومن المقرر أن الفصل فى دعوى الحراسة لا يرتبط بوجوب الفصل فى الدعوى الجنائية أصلا ، يؤكد هذا النظر أيضا أن نظام القوامة فى نطاق المادة ٢٥ من قانون العقوبات انما شرع لمصالح المحكوم عليه فى حين أن الحراسة تقررت كجزاء لصالح المجتمع كما أن الحراسة تتولاها هيئة نص عليها القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ لا صلة لها بمن فرضت الحراسة على ماله بعكس القوامة اذ يتولى المحكوم عليه بنفسه اختيار القيم ابتداء ويكون من حق المحكوم عليه التصرف فى ماله باذن من المحكمة وهو بمقتضى حكم فرض الحراسة ممنوع من ذلك منعا باتا .

٥٦ – أن ما أثاره البعض من أن الحجية لا تكون الا لحكم صادر من محكمة جنائية فصلت فى جريمة من جرائم القانون العام وأن محكمة الثورة ليست محكمة جنائية وانما محكمة سياسية فصلت فى جريمة سياسية هو قول مردود . ذلك أنه من المقرر بحسب أخذا من المادة ٤٥٤ من قانون الاجراءات الجنائية أن الحجية تثبت للحكم الجنائى النهائى متى كان صادر فى موضوع الدعوى الجنائية من

المحاكم الجنائية العادية أو المحاكم الجنائية الاستثنائية - سياسية أو عسكرية - فى حدود ولايتها - على سواء ما دامت الجريمة موضوع المحاكمة من الجرائم التى يجرمها القانون العام ، لما كان ذلك وكانت المحكمة قد حصلت فيما تقدم إلى أن الولاية معقودة لمحكمة الثورة فى نظر قضية الجناية رقم ١ لسنة ١٩٧١ مكتب المدعى العام وكان الحكم الصادر فى موضوعها بالادانة نهائيا لا يجوز الطعن فيه بأى وجه من الوجوه وفقا للمادة السابعة من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٢٩ لسنة ١٩٧١ بتشكيل محكمة الثورة ، وكان المشرع قد خص محكمة الثورة بجرائم مما يجرمه القانون العام بما نص عليه فى المادة الأولى من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٧ الصادر بانشائها من أنها تختص بالفصل فى الدعاوى المتعلقة بارتكاب الجرائم المنصوص عليها فى الكتاب الثانى من قانون العقوبات أو فى قانون الاحكام العسكرية أو أية جريمة تمس سلامة الدولة داخليا أو خارجيا أيا كان القانون الذى ينص عليها ، وقد أكده قرار الاتهام بما تضمنه خاصا بتطبيق المواد ٤٠ ، ٤١ ، ٤٨ ، ١/٩٧ ، ١/٩٦ ، ٩٩ من قانون العقوبات والمواد ٥ ، ٦ ، ٧ ، من قانون محاكمة الوزراء رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ فضلا عن مواد قانون الاحكام العسكرية ، لما كان ذلك جميعه فإن ما ذهب إليه الدفاع فى هذا الخصوص لا يكون سديدا .

٥٧ - أن ما ذهب إليه دفاع المدعى عليه . فى مذكرته بالتعقيب عن حجية حكم محكمة الثورة المطروح وأنها حجية قاصرة وليست مطلقة استنادا إلى قضاء النقض فى الطعن رقم ٣ سنة ٢٥ ق بتاريخ ٢٢ / ٦ / ١٩٥٥ (مجموعة الاحكام المدنية ، س ٦ ، رقم ١٧٧ . ص ١٣٠٧) ، ومما جاء به من أن الاحكام التى تصدر من محكمة الثورة لا تسرى عليها أحكام الكتاب الأول من قانون العقوبات وأم الاحكام التى تصدر بعقوبة جناية لا يستلزم حتما ترتيب الاحكام الواردة بذلك الكتاب ، ما استند إليه الدفاع من ذلك هو استناد بغير سند ، ذلك أن محكمة الثورة التى عناها حكم النقض كان قد صدر بشأنها وتشكيلها وبيان الافعال التى تعرض عليها والعقوبات التى تعرض عليها والعقوبات التى توقعها أمران بتاريخ ١٣ و ١٦ من سبتمبر سنة ١٩٥٣ لم يصدر بهما قانون أو لائحة بل صدرا على أنهما من أعمال السيادة العليا التى خص بها مجلس قيادة الثورة ، وانتهت محكمة النقض فى

تفصيل لا غموض فيه إلى أن علة عدم تطبيق أحكام الكتاب الأول من قانون العقوبات هي أن الامر بتشكيل تلك المحكمة تضمن نصا صريحا باستثناء تطبيق أحكام القوانين العادية ومنها الكتاب الاول من قانون العقوبات ، واذ كان ذلك ، وكانت محكمة الثورة التى حكمت فى القضية رقم ١ لسنة ١٩٧١ قد صدر بانشائها القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٧ وصدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٠٢٩ لسنة ١٩٧١ بتشكيلها ، وكان القانون والقرار كلاهما قد جاء خلوا من النص على استثناء تطبيق القوانين العادية ، وكان من المتعين فى هذه الحالة مراعاة أحكام الكتاب الاول من قانون العقوبات عملا بالاصل المقرر فى المادة الثامنة من قانون العقوبات ، فان التحدى بما ورد بحكم النقض فى خصوص محكمة ثورة تمارس سلطة عليا يكون لا غناء فيه فى مجال بحث الحجية المطلقة لحكم محكمة الثورة فى القضية رقم ١ لسنة ١٩٧١ قد صدر بانشائها القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٧ وصدر فرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٢٩ لسنة ١٩٧١ بتشكيلها ، وكان القانون والقرار كلاهما قد جاء خلوا من النص على استثناء تطبيق القوانين العادية ، وكان من المتعين فى هذه الحالة مراعاة أحكام الكتاب الاول من قانون العقوبات عملا بالاصل المقرر فى المادة الثامنة من قانون العقوبات ، فإن التحدى بما ورد بحكم النقض فى خصوص محكمة ثورة تمارس سلطة عليا يكون لا غناء فيه فى مجال بحث الحجية المطلقة لحكم محكمة الثورة فى القضية رقم ١ لسنة ١٩٧١ على النحو الذى نهجه الدكاع فى عموم وبغير بيان وليعدو خلطا وخطأ لا يتفق وصحيح القانون .

(الدعوى السابقة)

٥٨ — وحيث أنه عن الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيسا على أن المدعى عليه قد أشهر افلاسه بحكم نهائى . فأنه لما كان المستهدف باشهار الافلاس هو تمكين الدائنين من استيفاء حقوقهم قبل المفلس من أموال التفليسة . فإن بقى شيء للمفلس من مال بعد استيفاء كافة هذه الحقوق فإنه يؤول إليه . وهو أمر يختلف تماما عن فرض الحراسة على المال اعمالا لاحكام القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ ذلك أن الحراسة تفرض ــ اعمالا لذلك القانون ــ

لمصلحة المجتمع كله بقصد تثبيت دعائم استقامه المسعى بين المواطنين وشل حركة رأس المال عندما يتحرك به صاحبه للاضرار بمصالح الوطن العليا . مستهدفا فى نهاية المطاف إلى أن تصادر لصالح الشعب كل أو بعض الاموال التى آلت إلى الشخص المفروضة عليه الحراسة بسبب من الاسباب المنصوص عليها فى المادتين الثانية والثالثة من القانون سالف الذكر . لما كان ذلك . فإنه يبدو جليا أن الغرض من أشار الافلاس يختلف تماما عن الغرض الذى تغياه الشارع من فرض الحراسة على أموال الشخص طبقا لاحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ . فليس هناك ما يمنع من فرض الحراسة على أموال من أشهر أفلاسه حماية لمصلحة المجتمع كله .

(الدعوى ١٠ لسنة ٨ ق حراسات جلسة ٢٦ / ١٠ / ١٩٨٠) .

٥٩ — أن مهمة المقيم هى ادارة أموال المحكوم عليه مدة اعتقاله . وهذه المهمة قد أعطاها القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ للوكيل الذى يعينه المدعى العام فى الامر الصادر بمنع التصرف والادارة . وهذا الامر يصدر قبل تقديم الدعوى للمحكمة وتكون الاموال وقت تقديم الدعوى ووقت فرض الحراسة فى يد الوكيل المعين لادارتها . ويكون تعيين قيم لادارة هذه الاموال بالذات غير مقبول لأن القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ وهو قانون خاص ولا حق لقانون العقوبات قد نقل اختصاصات القيم فى شأن الاموال المطلوب فرض الحراسة عليها إلى الوكيل المعين . ومن المقرر أن هذا القانون الخاص هو الواجب التطبيق .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسات جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٦٠ — ولما كان المستهدف بأشهار الافلاس هو تمكين الدائنين من استيفاء حقوقهم قبل المفلس من أموال التفليسة فإن بقى للمفلس مال بعد استيفاء كافة هذه الحقوق فإنه يؤول إليه . وهو أمر مختلف تماما عن فرض الحراسة على المال اعمالا لاحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ ذلك أن الحراسة تفرض . اعمالا لذلك القانون ـ لمصلحة المجتمع كله بقصد تثبيت دعائم استقامة المسعى بين المواطنين وشل حركة رأس المال عندما يتحرك صاحبه للاضرار بمصالح الوطن

العليا . مستهدفة فى نهاية المطاف إلى أن تصادر لصالح المجتمع . ولما كان ذلك فإنه يبدو جليا أن الغرض من أشهار الافلاس يختلف تماما عن الغرض الذى تغياه المشرع من فرض الحراسة بسبب من الاسباب المنصوص عليها فى المادتين الثانية والثالثة الحراسة على أموال الشخص طبقا لاحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ١٠٧١ .

فليس هناك ما يمنع من فرض الحراسة على أموال من أشهر افلاسه حماية لمصلحة المجتمع كله ، ومن ثم يكون الدفع على غير أساس » من القانون .

(الدعوى رقم ١٠ لسنة ٨ ق حراسات جلسة ٢٦ / ١٠ / ١٩٨٠) .

٦١ – لئن كانت المادة ٢٥ من قانون العقوبات قد نصت على أن كل حكم بعقوبة جناية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من إدارة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه دة اعتقاله ، وأن ذلك يوجب تعيين قيم لهذه الادارة ، وكان التقاضى سواء بصفة مدع أو مدعى عليه فى شأن هذه الاموال من اختصاص القيم يباشره نيابة عن المحكوم عليه ، الا أن ذلك كله لا يتصل بدعوى طلب فرض الحراسة بالتطبيق للقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ ، وذلك للاسباب الآتية :

أولا : أن دعوى وضع المال تحت الحراسة وأن كانت فى نطاقها العام دعوى مدنية ترفع أمام المحاكم المدنية المختصة الا أنها تقوم بين خصمين يتنازعان بينهما هذا المال لخلافات تستوجب تعيين حارس لادارته حتى يفصل فى النزاع موضوعا ، وهى بصورتها هذه مختلفة تماما عن دعوى طلب فرض الحراسة التى قدمت من المدعى العام وهو ليس بخصم ينازع المحكوم عليه فى هذا المال وانما رفعها التزاما بحكم القانون لاسباب تتصل بسلامة الشعب وأمنه بعد ما تبين له من التحقيق الذى أجرى مسبقا أن دواعى رفعها قد تحققت ، حكمها فى ذلك حكم الدعوى الجنائية التى تطلب فيها النيابة العامة توقيع العقوبة على الشخص اذا توافرت فى الفعل الذى ارتكبه الشرائط التى يتطلبها القانون لتوقيع العقوبة .

ثانيا : أن الحكم بفرض الحراسة بالتطبيق للقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ ليس حكما مدنيا يصدر من محكمة مدنية أو من السلطة التنفيذية التى كانت تتولى فرضها على أساس من السلطات المخولة لها بمقتضى قانون الطوارىء والقوانين التى

تقضى به المحكمة المشكلة تشكيلا خاصا تنفيذا لحكم القانون ، فى حالات حددها القانون على سبيل الحصر لمثل حركة رأس المال عندما يتحرك صاحبه للاضرار بمصالح الوطن العليا ، وفى ذلك تقول المذكرة الايضاحية للقانون .

وفى هذا تشير المادة الثانية إلى أنواع من الأعمال المال عادة غرضها ووسيلتها ومن شأنها الحالق الضرر بالوطن وأمنه وسلامة واستقرار نظامه السياسى والاجتماعى والاقتصادى وبالحياة المطمئنة السليمة لابنائه وعماله وقيام دلائل جدية على ارتكاب الشخص لمثل هذه الجرائم الهدامة لمبادىء المجتمع وقيمة تستتبع أن يدرأ خطره بوضع مالة تحت رقابة المجتمع وادارته حماية للمجتمع من انحرافاته ، أما المادة الثالثة فتشير إلى حالات تضخم أموال الشخص عن طريق الاثراء الذى يعتمد على النهب والاغتصاب والغدر والايذاء الذى يهز قيم المجتمع ويلحق أبلغ الضرر بالانسان الذى يعتبر أثمن رأس مال فى مجتمعنا الاشتراكى ويلجأ صاحبه عادة للتحايل على القانون والتخفى حتى لا تصل إليه يد القانون لتجريم أعماله .

ثالثا : يؤكد أن فرض الحراسة فى ظل القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ جزاء جنائى لصالح المجتمع تقضى به المحكمة وليس جزاء مدنيا ما يأتى :

(أ) تقدم الدعوى إلى المحكمة من المدعى العام الذى يباشرها أمامها ، وهو فى هذا النطاق يمثل المجتمع مثله فى ذلك مثل النيابة فى القضايا الجنائية ، وقد نصت المادة السادسة على أن المدعى العام يتولى اجراءات التحقيق السابقة على تقديم الدعوى للمحكمة يطلب فرض الحراسة ويكون له فى سبيل ذلك كافة الاختصاصات المقررة لسلطات التحقيق فى قانون الاجراءات الجنائية وجاء بالمذكرة الايضاحية . « وبهذا رأى المشروع أن وجود مثل هذا الشخص (المدعى العام) ليسهر على حماسة مكاسب الشعب الاشتراكية ودفع كل افتئات عليها وعلى من الوطن ودرء المخاطر عنه ، أم تفرضة ضرورة استمرار الثورة وتعميق قيمها ومفاهيمها وحماية مقدراتها ومكاسبها » . وبالمثل نصت المادة التاسعة على أن

أحالة دعوى طلب فرض الحراسة إلى المحكمة المختصة تكون بقرار مكتوب ومسبب من المدعى العام ، كما نصت فى فقرتها الثانية على أن المدعى العام يباشر الدعوى أمام المحكمة .

(ب) الاجراءات التى خولها القانون للمدعى العام فى المادتين ٧ ، ٨ من الامر بمنع التصرف فى الاموال وادارتها ومن اتخاذ الاجراءات التى يراها فى هذا الشأن ومن الامر بالتحفظ على الشخص الذى تتوافر فى حقه احدى الحالات المنصوص عليها فى المادة الثانية تماثل بالنسبة للشخص الحبس المطلق المعطى للنيابة العامة فى قضايا أمن الدولة وغيرها من القضايا المحددة فى القرارات الصادرة فى هذا الشأن .

(جـ) ما نص عليه فى المادة ١٦ من اتباع الاجراءات والاحكام المقررة بقانون الاجراءات الجنائية إلى جانب قانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون الاثبات كل فى نطاق الحالات التى يحكمها .

(ب) ما نص عليه فى المادة ٣٣ من جواز طلب الحكم بمصادرة المال المفروض عليه الحراسة لصالح الشعب .

(دعوى رقم ١ لسنة ١ حراسة جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٦٢ - حيث أن هذه المحكمة قد قضت بتاريخ ٢٠ / ١٢ / ١٩٨١ فى القضية رقم ٢١ لسنة ١١ ق حراسات بفرض الحراسة على أموال .. وأوضحت المحكمة فى حكمها سالف الذكر أموال المدعى عليه . التى فرضت عليها الحراسة ، وبتاريخ ٤ / ١١ / ١٩٨٢ قدم المدعى العام الاشتراكى طلبا لهذه المحكمة أورد فيه أن . شقيق المدعى عليه قد توفى فى . قبل الحكم الصادر من هذه المحكمة بفرض الحراسة على المدعى عليه المذكور ولم يشمل الحكم سالف البيان الاموال التى آلت إلى المدعى عليه من تركة شقيقة المتوفى ، ومن جهة أخرى فقد تخارجت . الوصية على ابنتها القاصر . أرملة المتوفى عن نصيب ابنتها المذكورة وقدره الربع فى تركة زوجها المتوفى لصالح المدعى الخاضع للحراسة ولم يشمل الحكم الصادر بفرض الحراسة على أموال المدعى عليه تلك الاموال كذلك ، وانتهى من ذلك إلى طلب

الحكم بامتداد الحراسة إلى القدر الذى آل للمدعى عليه من تركة شقيقة المتوفى ونضيب أرملة شقيقة . الذى آل إليه بالتخارج .

وحيث أنه بالنسبة للقدر الذى آل للمدعى عليه . من تركة شقيقة المتوفى . فى ٢٣ / ٥ / ١٩٨١ قبل اتخاذ اجراءات التحفظ على أمواله وقبل فرض الحراسة عليها ولم يشملها الحكم الصادر من هذه المحكمة فإنه يتعين امتداد الحراسة إليها عملا بحكم المادة ١٨ من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب والتى تقضى بأن الحراسة تشمل الاموال التى فى ملك الخاضع فعلا فى تاريخ فرضها .

(دعوى رقم ٢١ لسنة ١١ ق حراسات جلسة ٢١ / ٦٢ / ١٩٨٢) .

٦٣ — ولا أهمية لمكان وجود أموال المدعى عليهم طالما أن تضخم هذه الاموال كان نتيجة لنشاط غير مشروع فى تهريب المخدرات أو الاتجار فيها . ويكفى أن تتحقق المحكمة من توافر هذا الشرط .

(دعوى رقم ١١ لسنة ٣ حراسة جلسة ٢٩ / ٦ / ١٩٧٤) .

٦٤ — والدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة ـ الزوجة والاولاد ـ لا يتفق وصحيح القانون . سبب ذلك أن المادة الثالثة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ تجيز فرض الحراسة بصفة أصلية على أموال المدعى عليهم اذا قامت دلائل جدية على أن تضخم أموالهم كان مرده له فى نشاط الغير فى تهريب المخدرات أو الاتجار فيها ـ ولو كان هذا الغير هو الزوج أو الاب . وبصرف النظر عما اذا كانت دعوى الحراسة قد رفعت عليه أم لان ذلك أن المشرع وهو فى سبيل محاربته الاثراء الذى يعتمد على النهب والاغتصاب والغدر والاثراء الذى يهز قيم المجتمع . رأى أن ينظر إلى تضخم المال ومصدره أيا كان هذا المصدر . لا يمنع من تطبيق الفقرة الأخيرة من المادة ١٨ بامتداد الحراسة إلى الاموال التى تكون قد وصلت إلى الاولاد عن طريق الاب أو الام نتيجة تصرفات صورية أو تدليسية طالما كان هذا المال تحت سيطرة الخاضع .

(دعوى ١١ لسنة ٣ حراسة جلسة ٢٩ / ٦ / ١٩٧٤) .

٦٥ – ومفاد المادة الثالثة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ جواز فرض الحراسة بصفة أصلية فى حالة تختصم أموال الشخص نتيجة نشاطه الذاتى . أو نشاط غيره أو أن يكون الغير هو الزوج أو الاب وتكون الاموال التى تضخمت هى أموال الزوجة أو الاولاد القصر أو البالغين . نتيجة ذلك ليس لوفاة صاحب النشاط المؤثم أثر على دعوى المصادرة .

(طلب مصادرة فى الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ حراسة جلسة ٢٧ / ١١ظ / ١٩٧٥) .

٦٦ – ولما كانت المادة ١٩ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ قد نصت على أنه « يعهد بالأشراف على أعمال الحراسة إلى أحد الوزراء يصدر بتعيينه قرار من رئيس الجمهورية وله أن يستعين فى ادارة الاموال المفروضة عليها الحراسة باحدى الوزارات أو المصالح أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة لها . ويبلغ المدعى العام الحكم الصادر بفرض الحراسة إلى الحارس فور صدوره . وكان المدعى العام لم يعين حارسا على أموال المتظلمين بل الثابت أنه عملا بالمادة ١٩ سالفة الذكر قضت المحكمة فى حكمها الصادر بفرض الحراسة على أن يتولى المدعى العام اخطار الوزير المختص بهذا الحكم . وكان وزير الدولة لشئون مجلس الوزراء قد أصدر بتاريخ ٤ / ٧ / ١٩٧٣ القرار رقم ١٥٠١ لسنة ١٩٧٣ وتنص مادته الأولى على أن يقوم المكتب الفنى لادارة الموال المتحفظ عليها بمكتب المدعى العام الاشتراكى والذى يتولى رئاسته المستشار . بتنفيذ الاحكام التى تصدر بفرض الحراسة بالتطبيق لاحكام القانون رقم لسنة ١٩٧١ وذلك فى ضوء الاحكام المقررة فى هذا القانون . ومن ثم فلا علاقة للمدعى العام بأعمال الحراسة بعد صدور الحكم .

٦٧ – وأن المادة ١٩ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ تنص فى فقرتها الثانية والثالثة على أن « يلتزم الوزير المعهود إليه بواجبات الحارس المنصوص عليها فى القانون المدنى وكذلك الواجبات الخاصة التى يقررها الحكم الصادر بفرض الحراسة فى كل حالة على حده . ويبلغ المدعى العام الحكم الصادر بفرض الحراسة إلى الحارس فور صدوره وتبدأ مهمته من تاريخ هذا الابلاغ . وعليه أن يبادر بالتحفظ

على الاموال وله فى هذا السبيل الاستعانة برجال السلطة العامة كما يتعين عليه المبادرة إلى جرد هذه الاموال ويتم ذلك بحضور صاحب الشأن الذى يوقع على محاضر الجرد وتعتبر هذه المحاضر أساسا للمحاسبة بين ذوى الشأن وبين الجهة القائمة على الحراسة اذا أفرج عن المال . ما مفاده أن المحاسبة لا تتم بين ذوى الشأن وبين الجهة القائمة على الحراسة الا عند الأفراج عن أموال يدل على ذلك ما نصت عليه الفقرة الاخيرة من أن محاضر الجرد تعتبر أساسا للمحاسبة اذا أفرج عن الاموال ، ويعتبر هذا النص الخاص مقيدا للنص العام الوارد فى المادة ٧٣٧ من القانون المدنى والذى يلزم الحارس بأن يقدم لذوى الشأن حسابا مؤيدا بالمستندات كل سنة على الاكثر .

ووكيل ادارة الاموال بصفته حارسا على الاموال المفروضة عليها الحراسة له السلطة فى ادارة هذه الاموال ويدخل فيها القيام بأعمال الحفظ واستغلال « التظلم السابق » .

٦٨ – وحيث أن منقولات مسكن المدعى عليه أول وعائلته وأثاث منقولاته سكنه وزوجته تعتبر ملكا لزوجته . فهى بحسب الاصل من متعلقاتها وأنها دخلت بها منزل الزوجية . سيما ولم يقم دليل من الاوراق يدحض تلك القرينة ويدل على أنها ملك للمدعى عليه الاول وأنه مصدر ثمنها أو أنه أشتراها من ماله الخاص أثناء قيام الزوجية ومن ثم ترى المحكمة أنها مملوكة لزوجته ولا تشملها الحراسة .

(دعوى رقم ١٦ لسنة ١٢ ق حراسات جلسة ٩ / ٩ / ١٩٨٢) .

٦٩ – ولما كانت المادة ١٧ من القانون ٣٤ لسنة ٧١ تنص على أن « ينص فى الحكم الصادر بفرض الحراسة على تحديد المصروفات اللازمة لادارة الاموال المفروضة عليها الحراسة . كما ينص . الحكم على تقرير نفقة للمفروض عليه الحراسة وأسرته ومن يعولهم . وتشمل هذه النفقة ما يفى بمطالب الحياة لهم بما لا يجاوز صافى ايراد الذى قدره الاموال الموضوعة تحت الحراسة . ويجوز بدلا من تقرير هذه النفقة أن تستثنى بعض الاموال من الخضوع للحراسة وتترك للخاضع حرية استعمالها والتصرف فيها » وكان مفاد ذلك أن المادة نصت على أن يتضمن

الحكم الصادر بفرض الحراسة تقرير نفقة للمفروض عليه الحراسة وأسرته ومن يعولهم فعلا ولو كانوا بالغين وقد رسم المشرع طريقين لذلك ـ اذ جاز للمحكمة تقرير النفقة من صافى ايراد الاموال الموضوعة تحت الحراسة . أو استثناء بعض اموال من قيد الحراسة . وتترك للخاضع حرية استعمالها واستغلالها والتصرف فيها مما مقتضاه أن ما تقرره المحكمة من نفقة لا يخضع للحراسة .

(تظلم عن الحكم فى الدعوى السنة ١ حراسة ١ ق جلسة ٢٩ / ٩ / ١٩٧٣) .

٧٠ – والمحاسبة لا تتم بين ذوى الشأن وبين الجهة القائمة على الحراسة الا عند الافراج عن الاموال . سند ذلك : نص المادة ١٩ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ وهو نص خاص يقيد النص العام الوارد فى المادة ٧٣٧ من القانون المدنى والذى يلزم الحارس بأن يقدم لذوى الشأن حسابا مؤيدا بالمستندات كل سنة على الاكثر .

(التظلم فى الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٥) .

٧١ – أن الحراسة مرتبطة بالمال ، اذ هو محلها ، وبغير المال لا تستقيم دعوى الحراسة ولا تتوافر أركانها ، فقد نصت المادة الثانية من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ على أنه يجوز فرض الحراسة على أموال الشخص كلها أو بعضها وبمثل ذلك نصت المادة الثالثة وأشارت المادة ١٨ إلى أن الحراسة لا تشمل الا الاموال التى ملك الخاضع فهو .. وجاء بالمذكرة الايضاحية « واتصالات بهذا المعنى ولجسامة الفعل أو الافعال التى حددها المشرع وأجاز فيها فرض الحراسة على المال ولخطورة الحراسة على المال » كما أجاز بها أن الحراسة لا تشمل الا الاموال التى كانت فى ملك الخاضع فعلا فى تاريخ فرضها ، وتضمن تقرير اللجنة التى نظرت المشروع بمجلس الشعب « والقانون فضلا عن ذلك كله لا يجعل الحراسة عقوبة تمس أهلية الشخص ذاته بل جعل أثرها مرتبطا بالمال دون مالكه الذى صدر الحكم ضده » . فكل هذا وذاك قاطع فى أن الحراسة مرتبطة بالمال دون الشخص وأنه بغير المال لا يمكن فرض الحراسة وبالتالى فإنه لا يمكن تقديم الشخص للمحكمة

مجردا دون ماله لان المال هو محل الحراسة .

ونصت المادة السابعة على أنه يجوز للمدعى العام أن يأمر بمنع التصرف فى أموال الشخص أو ادارتها وأن يتخذ ما يراه من الاجراءات التحفظية فى هذا الشأن وكذلك بالنسبة لاموال زوجة وأولاده القصر والبالغين اذ رأى لزوما لذلك وأوجبت تعيين وكيل لادارة الاموال يبادر إلى التحفظ عليها وجردها وفقا لما هو منصوص عليه فى المادة ١٩ ، كما أوجبت فى فقرتها الاخيرة تقديم الدعوى إلى المحكمة المختصة فى ميعاد لا يجاوز ستين يوما من تاريخ الامر والا اعتبر الامر كأن لم يكن وعللت المذكرة الايضاحية هذا الجزاء بقولها « حتى يكون فرض الحراسة محاطا دائما بكل الضمانات التى أوردها المشروع » . ونصت المادة ١٨ على أن الحراسة لا تشمل الا الاموال التى فى ملك الخاضع فعلا فى تاريخ فرضها ولا تمتد إلى ما يؤول إليه من أموال بعد ذلك التاريخ ، وكذلك لا تشمل أى مال تصرف فيه الخاضع إلى الغير ولو لم يكن قد سجل متى كان هذا التصرف قد نفذ أو كان ثابت التاريخ قبل منع التصرف فى المال . وأشارت إلى جواز فرض الحراسة على ما يكون فى الواقع تحت سيطرة الشخص الخاضع للحراسة ولو كان على أسم زوجة أولاد .. الخ .

(دعوى رقم ١ لسنة ١ جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٧٢ — لما كان يبين من نص المادتين الثانية والثالثة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون أن الحكم بفرض الحراسة لا يتعرض تفصيليا لوقائع الجريمة التى تكونها الافعال والاعمال التى تفرض الحراسة من أجلها أو يقضى فى هذه الوقائع وانما يترك هذا لمحكمة الجنايات التى يكون لها سلطة التقدير والاقناع كاملة مكتفيا بالاقتناع بالدلائل الجدية التى تحيط بالموضوع ، والتى تحمل المجتمع على التحفظ على مال الشخص ، حماية لمكاسب الشعب الاشتراكية وسلامة أمنه الوطنى ، وكانت المادة ٢٢ من القانون المذكور قد نصت على أن المدعى العام ـ بعد صدور الحكم بفرض الحراسة وخلال المدة المنصوص عليها فى الفقرة السابقة ـ أن يطلب من المحكمة الحكم

برفع الحراسة أو أن تصادر لصالح الشعب كل أو بعض الاموال التى آل إلى الشخص المفروضة عليه الحراسة لسبب من الاسباب المنصوص عليها فى المادتين الثانية والثالثة من هذا القانون مما يستفاد منه أن المشرع على خلاف نص المادتين الثانية والثالثة سالفة الذكر لم يحدد طريقا معينا للاثبات فى حالة الحكم بمصادرة الاموال التى فرضت عليها الحراسة وهى عقوبة ، ولم يكتف فى شأنها بالدلائل الجدية ، ومن ثم يتعين الرجوع فى هذا الخصوص إلى القواعد العامة فى الاثبات فى مسائل العقوبات وهى تستوجب أن تتوافر الادلة اليقينية التى تلزم قانونا للحكم بالمصادرة وقد أشارت المذكرة الايضاحية من القانون إلى هذا المعنى بقولها أن مدة الخمس سنوات هى المدة التى تسمح بتقصى حقيقة الشخص المفروض عليه الحراسة وتحديد ظروفه وأوضاعه ومتابعته جنائيا من المحاكم المختصة والحكم عليه بالعقوبات التى يفرضها القانون فيما قد ينسب إليه من جرائم تتصل بالاعمال والتصرفات التى من أجلها فرضت الحراسة ، ولذلك أجازت هذه المادة للمحكمة بناء على المدعى العام أن تحكم خلال مدة الخمس سنوات سالفة الذكر أو فى نهايتها أما بمصادرة كل أو بعض الاموال المفروضة عليها الحراسة ، وأما برفع الحراسة لان الظروف المحيطة بالموضوع تكون قد تبينت للمحكمة التى تكون بذلك أقدر من غيرها على حسم الموضوع . فلا يستمر أمر الحراسة معلقا لمدة طويلة .

(الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٥) .

٧٣ – الطلب المقدم من المدعى العام الاشتراكى إلى محكمة القيم بمصادرة الاموال السابق فرض الحراسة عليها ــ اجابته إلى طلبه ــ مبررات ذلك ، أن يكون المال وليد الكسب الحرام ــ مثال ذلك أن يكون متحصلا من جلب المخدرات والاتجار فيها ــ ذلك أن المصادرة شرعت لمواجهة الحالات التى تلفت أنظار الناس فيها بضخامة المال الخبيث والكسب الحرام ولدرء المخاطر الجسيمة التى تحيق بالهيئة الاجتماعية وسلامة المواطن .

(الدعوى رقم ١٣ لسنة ٦ جلسة ١ / ٣ / ١٩٨١) .

٧٤ – بالنسبة لما أثاره المدعى عليهم من عدم دستورية الفقرة السادسة من المادة ٢٢ من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ لمخالفتها المادة ٣٦ من الدستور التى نصت على أن المصادرة العامة للاموال محظورة ولا تجوز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى ، فإنه لما كانت الفقرة السادسة من المادة ٢٢ سالفة الذكر تنص على أن المدعى العام بعد صدور الحكم بفرض الحراسة وخلال المدة المنصوص عليها فى الفقرة السابقة أن يطلب من المحكمة الحكم برفع الحراسة أو بأن تصادر لصالح الشعب كل أو بعض الاموال التى آلت إلى الشخص المفروضة عليه الحراسة بسبب من الاسباب المنصوص عليها من المادتين الثانية والثالثة من هذا القانون . وكان يبين من هذا النص أن المصادرة التى أشار إليها ليست مصادرة عامة تمتد إلى كل أموال شخص أيا كان مصدرها وأنما هى مصادرة خاصة قصرها المشرع على الاموال المفروضة عليها الحراسة والتى آلت إلى الشخص بسبب من الاسباب المؤثمة المنصوص عليها فى المادتين الثانية والثالثة من هذا القانون ، وكانت هذه المصادرة لا تكون الا بمقتضى حكم يصدر من المحكمة المنصوص عليها فى المادة العاشرة وهى على ما سبق ذكره هيئة قضائية . لما كان ذلك فإن دفع المدعى عليهم بعدم دستورية المادة ٢٢ / ١ تعوزه الجدية ويتعين عدم التعويل عليه .

(الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٥) .

٧٥ – أن المادة ٢٢ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ قد نصت على أن للمفروض عليه الحراسة ولكل ذى شأن اذا رفض تظلمه أن يتقدم بطلب جديد كلما انقضت سنة من تاريخ الحكم بالرفض ، ويسرى فى شأن هذا التظلم حكم الفقرة السابقة . وتنقضى الحراسة فى جميع الاحوال بانقضاء خمس سنوات من تاريخ صدور الحكم بفرضها ، كما تنقضى الحراسة بوفاة الشخص المفروضة عليه الحراسة حتى ولو كان قبل مضى المدة المذكورة . وللمدعى أن عام بعد صدور الحكم بفرض الحراسة وخلال المدة المنصوص عليها فى الفقرة السابقة أن يطلب من المحكمة الحكم برفع الحراسة أو بأن تصادر لصالح الشعب كل أو بعض الاموال التى آلت إلى الشخص عليه الحراسة بسبب من الاسباب المنصوص عليها فى المادة الثالثة من هذا القانون ، ويبين من عبارة النص أنها صريحة فى الدلالة على

أن المدعي العام له بعد الحكم بفرض الحراسة أن يطلب من المحكمة أما رفع الحراسة أو مصادرة كل أو بعض الاموال التى فرضت عليها الحراسة ، وينشأ هذا الحق من بعد صدور الحكم بفرض الحراسة حتى تنقضى هذه الحراسة بمضى مدة خمس سنوات من تاريخ صدور الحكم بفرضها أو بوفاة الشخص الذى فرضت الحراسة على أمواله . يؤيد ذلك ما جاء بالمذكرة الايضاحية للقانون من أن هذه المادة أجازت للمحكمة - بناء على طلب المدعى - أن تحكم خلال ذمدة الخمس السنوات سالفة الذكر أو فى نهايتها أما بمصادرة كل أو بعض الاموال المفروضة عليها الحراسة وأما برفع الحراسة ، ولا محل للقول بأن حق المدعى العام فى طلب المصادرة لا ينشأ الا بعد مضى سنة من تاريخ صدور الحكم بفرض الحراسة ذلك أن حق المدعى العام فى طلب المصادرة جاء عاما غير مقيد بأى قيد . أما مدة السنة المشار إليها فقد حددها المشرع ميعادا يبدأ من بعده حق الخاضع للحراسة وغيره من ذوى الشأن فى التظلم من الحكم المذكور ، هذا إلى أن طلب المدعيالعام الحكم برفع الحراسة أو بمصادرة الاموال لا علاقة له بنهائية الحكم الصادر بفرض الحراسة لان هذا الطلب لا يعتبر طعنا فى الحكم وانما يشكل موضوعا لطلب جديد يصدر فيه حكم مستقل .

والدفع بعدم صلاحية الهيئة للحكم فى هذه الدعوى لسبق ابدائها الرأى فى دعوى الحراسة لا يتفق وصحيح القانون ذلك أنه يبين من نص المادة ٢٢ من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ أن اشرع رأى أن يعهد بالحكم فى طلب المصادرة إلى المحكمة التى أمرت بفرض الحراسة لحكمة نعباها وأفصحت عنها المذكرة الايضاحية القانون المذكور بقولها أن هذه المادة أجازت للمحكمة بناء على طلب المدعى العام أن تحكم خلال مدة الخمس سنوات المنصوص عليها فى الفقرة السابقة وفى نهايتها أما بمصادرة كل أو بعض الاموال المفروضة عليها الحراسة ، وأما برفع الحراسة (التظلم فى الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ حراسة) .

٧٦-وتهريب المخدرات أو الاتجار فيها يدل على أن هذه المادة قد أجازت فرض الحراسة بصفة أصلية فى حالة تضخم أموال الشخص نتيجة نشاط غير مشروع فى تهريب المخدرات أو الاتجار فيها يستوى فى ذلك أن يكون التضخم نتيجة نشاطه الذاتى

أو نشاط غيره أو أن يكون هذا الغير هو الزوج أو الاب وتكون الاموال التى تضخمت هى أموال الزوجة أو الاولاد القصر أو البالغين وهو ما يستفاد من صريح نص المادة (بقولها) إذا قامت دلائل جدية على أن تضخم الاموال قد تم بالذات أو بواسطة الغير .. هذا ولا يشترط فى الحالة الاخيرة أن يكون المال واقعا تحت سيطرة الشخص الذى كان مصدر لهذا المال ، ذلك أن المشرع قد رأى وهو فى سبيل محاربة الاثراء الذى يعتمد على النهب والأغتصاب والغدر والاثراء والذى يهز قيم المجتمع ويلحق أبلغ الضرر بالانسان الذى يعتبر أثمن رأس مال فى المجتمع الاشتراكى أن ينظر إلى تضخم المال ومصدره أيا كان هذا المصدر طالما قام بهذا المصدر سبب من الاسباب التى حددتها المادة والتى كانت الاساس فى تضخم المال وهو فى هذا النطاق لم يربط بين الزوج والزوجة والاولاد وإنما جعل لكل منهم كيانا مستقلا قائما بذاته مرتبطا بماله الذى تضخم وبصرف النظر عن مركز الغير فى الدعوى ومدى صلته به . وتطبيقا لما تقدم فإن نص المادة الثالثة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ يجيز فرض الحراسة بصفة أصلية على أموال المدعى عليهم اذا قامت الدلائل الجدية على أن تضخم أموالهم كان مرده إلى نشاط الغير فى تهريب المخدرات أو الاتجار فيها ولو كان هذا الغير هو الزوج أو الاب وبصرف النظر عما اذا كانت دعوى الحراسة قد رفعت عليه أو لم ترفع .

وجواز فرض الحراسة على أموال الزوجة والاولاد بصفة أصلية بالتطبيق للمادة الثالثة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ لا يمنع من تطبيق الفقرة الاخيرة من المادة ١٨ من القانون وامتداد الحراسة إلى الاموال التى تكون قد وصلت إلى الاولاد عن طريق الاب أو الام نتيجة تصرفات صورية أو تدليسية هربا من طائلة القانون طالما كان هذا المال تحت سيطرة الشخص الخاضع للحراسة .

(الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ جلسة ٢٩ / ٦ / ١٩٧٤) .

٧٧ – لما كان البين من حكم الحراسة التظلم منه أنه نص على أن يكتفى بالمعاش المقرر للمتظلم كنفقة شاملة ولمن تلزمة نفقة قانونا ، ولم يخضع هذه النفقة للحراسة ، بل ترك للمتظلم أن يتصرف فيه بنفسه أو بممثله القانونى فى نطاق المادة ٢٥ من قانون العقوبات . وهو ما أشار إليه الحكم فى قوله : « وحيث

النظر المتقدم لا يعنى عدم امكان تطبيق المادة ٢٥ من قانون العقوبات بتعين قيم للمحكوم عليه بعقوبة جناية والمطلوب فرض الحراسة على أمواله فى الحالات التى يمكن فيها ذلك ، من تلك الحالات ـ وعلى سبيل المثال ـ اكتساب المحكوم عليه بعد الحكم بفرض الحراسة مالا بطريق الميراث أو الوصية أو الهبة ، وادارة هذ المال الذى لم يكن فى ملكه وقت الحكم بفرض الحراسة لا تسرى عليه الحراسة التزاما بنص المادة ١٨ من القانون .

(التظلم فى القضية رقم ١ لسنة ١ حراسات) .

٧٨ – لما كانت المادة ١٧ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ ، تنص على أن : « ينص فى الحكم الصادر بفرض الحراسة على تحديد المصروفات اللازمة لادارة الأموال المفروضة عليها الحراسة ، كما ينص فى الحكم على تقرير نفقة للمفروض عليه الحراسة وأسرته ومن يعولهم فعلا ولو كانوا بالغين . وتشمل هذه النفقة ما يفى بمطالب الحياة لهم بما لا يجاوز صافى الايراد الذى تدره الاموال الموضوعة تحت الحراسة . ويجوز بدلا من تقرير هذه النفقة أن تستثنى بعض الاموال من الخضوع للحراسة وتترك للخاضع حرية استعمالها واستغلالها والتصرف فيها » . وكان مفاد ذلك أن المادة نصت على أن يتضمن الحكم الصادر بفرض الحراسة تقرير نفقة للمفروض عليه الحراسة وأسرته ومن يعولهم فعلا ولو كانوا بالعين ، وقد رسم المشرع طريقين لذلك اذ أجاز للمحكمة تقرير النفقة من صافى ايراد الاموال الموضوعة تحت الحراسة أو باستثناء بعض الاموال من قيد الحراسة وتترك للخاضع حرية استعمالها واستغلالها والتصرف فيها . مما مقتضاه أن ما تقرره المحكمة من نفقة لا يخضع للحراسة .

(التظلم السابق) .

٧٩ – وحيث أنه لما كان فرض الحراسة هو اجراء جنائى لصالح المجتمع يقضى به فى حالات حددها القانون على سبيل الحصر شلا لحركة رأس المال عندما يتحرك صاحبه للاضرار بمصالح الوطن العليا . والتى من بينها الاضرار بالمصالح الأقتصادية للمجتمع الاشتراكى وكانت الحراسة لم يقصد بها المشرع أن تكون

وسيلة انتقام أو أسلوب تحكم وتسلط وأنما قصد غاية أسمى وابتغى سلوكا يرتفع إلى مستوى القيم فقصر قيدها على كل تحرك يستهدف على تلك القيم . وكانت الاسباب التى من أجلها قضى الحكم المطلوب عليه بفرض الحراسة على أموال الطاعن قد تغيرت على ضوء ما كشفت عنه تحقيقات جهاز المدعى العام الاشتراكى . وما دار بالجلسة المحددة لنظر الطعن من أن سدادا نقديا قد تم من جانب الطاعنين للمستأجرين للمبالغ المدفوعة من الاخرين بمناسبة استئجارهم وحداتهم السكنية واستلام هؤلاء لتلك الوحدات واقامتهم فيها بالفعل وتحرير عقد الايجار لمن لم يحرر له . وزوال كل أثر للافعال التى ارتكبها الطاعنان ومن ثم فإن الضرر يكون قد انتفى والخطر المتصل بشخص الطاعنين على المجتمع قد زال . مما يجرد طلب فرض الحراسة من مبررات قيامه . لما كان ما تقدم فإنه يتعين الغاء الحكم المطعون فيه والقضاء برفض الدعوى .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٤ قيم عليا جلسة ٩ / ٦ / ١٩٨٤) .

٨٠ - وحيث أنه عن طعن المحكوم عليه الطاعن الاول فالثابت من أقوال الشهود والمبينة أسماءهم بقائمة الدلائل أن الطاعن قد تقاضى مبالغ خارج نطاق عقد الايجار وقام بتأجير بعض الوحدات لاكثر من مستأجر . ومن ثم فلا يشفع له القول أن بعض الشهود استردوا ما دفعوه وأن بعض المبالغ قد سقط الحق فى المطالبة به لمضى أكثر من ثلاث سنوات . ولا محل لطلبه ندب خبير لفحص الدعوى .. ولا يكون لطعنه سند .

(طعن ٢٦ لسنة ٢ قيم عليا جلسة ٢٦ / ٢ / ١٩٨٣) .

٨١ - ولما كان ذلك وكانت المحكمة تطمئن إلى أقوال شهود الاثبات وتأخذ بها وتطرح دفاع المدعى عليه بشأن ما قرره من أن المبالغ التى تقاضاها من المستأجرين كانت على سبيل المشاركة فى مشروعاته التجارية . اذ أنه دفاع لم يقم عليه دليل بالأوراق . بل ويدحضه الشيكات التى حررها لبعض هؤلاء المستأجرين بذات المبالغ التى تقاضاها منهم عندما طالبوه برد المبالغ التى دفعوها له لما تكشف لهم عدم استكمال مبانى الشقق المؤجرة إليهم - وهى الشيكات التى تبين

عدم وجود رصيد لها قائم وقابل للسحب ـ فإن الدلائل تكون قد توافرت على تقاضى المدعى عليه لمبالغ من المستأجرين كمقدم ايجار على نحو مخالف لاحكام القانون وقيامه بتأجير بعض الواحدات السكنية لاكثر من مستأجر وتراضه عمدا عن استكمال الواحدات السكنية المؤجرة . وهى أعمال من شأنها المساس بالمصالح الاقتصادية لقطاع عريض من قطاعات المجتمع الاشتراكى . هذا فضلا عن تعاقدة مع بعض المواطنين على مشروعات وهمية وتحرير شيكات للبعض الاخر لا يقابلها رصيد قائم وقابل للسحب . الامر الذى بنهض مبرر الفرض الحراسة على أمواله .

(دعوى رقم ٢٦ لسنة ١٣ ق حراسات جلسة ٤ / ١٢ / ١٩٨٣) .

٨٢ - يكفى لتوافر الدلائل الجدية لدى محكمة القيم على أن ثروة المدعى عليه وذوية قد تضخمت بسبب نشاطه فى الاتجار فى المواد المخدرة . وذلك على سند من شهادة .. والمعززة بما كان من أمر ادانته فى قضية الجناية رقم . وبما هو مسجل بملفات وأوراق أجهزة الامن . فضلا عما هو ثابت بملفات مصلحة الضرائب ولا يقدح فى ذلك أنه ولئن كانت النيابة العامة قد اسندت إلى المدعى عليه فى قضية الجناية رقم . حيازته جوهرين مخدرين بقصد الاتجار الا أن محكمة الجنايات قد انتهت إلى ادانته عن حيازة هذين الجوهرين المخدرين بغير قصد الاتجار أو التعاطى الاستعمال الشخصى . ذلك أنه ـ ومهما يكن من أمر الوصف الذى أسبغته المحكمة على تلك الواقعة ـ فإن القدر المتيقن فى حكمها أنه أدين بحيازة المخدرين فقد سجل عليه أنه والحال هذه ـ غارق فى أوحال مستنقع السموم . وفى هذا ما يكفي لدى هذه المحكمة ـ وهى محكمة للقيم من قبل كل شىء ومن بعد كل شىء ـ مبرر الفرض الحراسة .

(الدعوى رقم ٢٠ لسنة ١٤ حراسات جلسة ٢٠ / ٩ / ١٩٨٤ ، العدد الثالث ص ٢٣١) .

٨٣ - قالت المحكمة أنه لا يوجد ارتباط بين فرض الحراسة والتجريم . وقرار النيابة العامة بحفظ الاوراق انما ينصرف إلى الدعوى الجنائية وليس لهذا القرار من

حجية فى دعوى الحراسة .

(طعن رقم ٧ لسنة ٣ ق عليا جلسة ١ / ٨ / ١٩٨٣) .

٨٤ - ما قاله الدفاع من عدم دستورية القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ والقانون ٩٥ لسنة ١٩٨٠ حين أخذ كل منهما بالدلائل للقضاء بالادانة . فهو قول غير جدى ولا يبنى على أساس قانونى سليم . ذلك بأن الحراسة تدبير مؤقت يكفى لفرضها على الشخص قيام الدلائل الجدية على أرتكاب احد الافعال الواردة فى المادتين ٢ ، ٣ من قانون الحراسة بقصد وقاية المجتمع وهذا هو مسلك المشرع فى العديد من التشريعات ومن بينها المادة ٢٠٨ مكررا من قانون الاجراءات الجنائية المضافة بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٧ والتى أجازت للنائب العام اذا قامت دلائل كافية على جدية الاتهام فى الجرائم المشار إليها فى هذا النص أن يأمر بمنع المتهم من التصرف فى أمواله وادارتها . ومن ثم يكون الدفع بعدم الدستورية على غير سند .

(الدعوى رقم ٥٤ لسنة ١٢ ق حراسات جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

٨٥ - قضت المحكمة بالبراءة تأسيسا على ما قالت به من أن مجرد ارسال المدعى عليه إلى . خطاب فيما تضمنه سوى سردا لوقائع حدثت وتصورات شخصية لمرسل الخطاب لا تكشف الا عن كونه صحفيا يرتزق على أبواب دور الصحف وأماكن المؤتمرات أيا كانت تبعيتها .

وكذلك ما أوردته معلومات جهات الامن عنهم من أنتمائهم إلى تنظيمات . وهى بحكم كونها كذلك ولانها خالية مما يكشف عن مصدرها . فإن المحكمة لا تطمئن إلى سلامتها أو مطابقتها للواقع اذ هى تقف عند حد ترديد القول المرسل الخالى من الوقائع المحددة التى يمكن أن يعول عليها فى معرض القضاء بالادانة أو تستطيع معه المحكمة مراقبة سلامتها . ولما هو مقرر كذلك من أنه وأن كان لمحكمة الموضوع أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات - باعتبار كونها معززة الا أنها لا تصلح وحدها أن تكون دليلا بذاته أو قرينة بعينها على الواقعة المراد اثباتها . فإذا أضيف إلى ما تقدم أن الاوراق خلت تماما من ثمة ما يكشف عن ارتكاب أى من هؤلاء المتهمين لفعل مادى واضح محدد يمكن القول بأنه يشكل

افسادا للحياة السياسية أو اخلالا بالسلام الاجتماعى . وهو مناط التأثيم فى الواقعة المطروحة ـ فإنه يبين بجلاء أن ما أسند إليهم قد غدا عاريا من دليل يحمله . مما يتعين معه القضاء ببراءتهم مما أسند إليهم .

(الدعوى رقم ١٢ لسنة ١١ ق حراسات جلسة ١٥ / ٦١ / ١٩٨٦) .

٨٦ – التعامل فى النقد الاجنبى عن غير طريق المصارف المعتمدة والمرخص لها يندرج تحت البند الرابع من المادة الثالثة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ باعتباره اتجارا فى الممنوعات وفى السوق السوداء .

(طعن رقم ٢٨ لسنة ٢ ق عليا جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

٨٧ – التعامل فى النقد الاجنبى على خلاف القانون وتكوين ثروة ضخمة نتيجة لذلك النشاط المؤثم فيه اضرار بالغ بالمصالح الاقتصادية العليا للوطن يستتبع فرض الحراسة .

(الدعوى رقم ٣٩ لسنة ١٢ ق حراسات جلسة ٣٠ / ١٠ / ١٩٨٢) .

٨٨ – الدلائل الجدية الكافية لتوفره فى حق المتهم ـ كفاية أنه غارق فى أوحال مستنقع السموم حتى وأن كانت محكمة الجنايات قد استبعدت قصد الاتجار .

(الدعوى رقم ٢٠ لسنة ١٤ ق حراسات جلسة ٢٠ / ٩ / ١٩٨٤) .

٨٩ – المشرع لم يستلزم ضرورة صدور أحكام جنائية بالادانة فى جرائم الاتجار فى المواد المخدرة على من تفرض الحراسة على أمواله لتضخمها نتيجة لذلك .

(الطعن رقم ١٦ لسنة ٣ ق عليا جلسة ١٤ / ١ / ١٩٨٤) .

٩٠ – جريمة الاتجار فى المواد المخدرة أو تهريبها أو تعاطيها أو حيازتها بدون قصد الاتجار أو التعاطى يختلف مفهومها فى قانون العقوبات والقوانين الجنائية المكملة له عن مفهومها فى القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ .

(الطعن رقم ١٩ لسنة ٤ ق عليا جلسة ٢٣ / ١٢ / ١٩٨٤)

٩١ – لا تعتد المحكمة بدفاع الطاعن من أنه قضى ببراءته فى جريمة الإشتباه المسندة إليه وأن ذلك ينفى عنه اعتباره ارتكاب جرائم الاتجار فى المواد المخدرة لاختلاف الدعويين من حيث الخصوم والموضوع والسبب .

(طعن ٢٧ لسنة ٢ ق عليا جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

٩٢ – لا يكفى فى صدد توافر الدلائل الجدية على اتجار الطاعن بالنقد الاجنبى ما شهر به .. من أن الطاعن يتجر فى النقد الاجنبى ذلك أن أقواله فى هذا الصدد جاءت مرسلة لم يؤيدها أى دليل .

(الطعن رقم ١ لسنة ٣ ق عليا جلسة ١٢ / ٣ / ١٩٨٣) .

٩٣ – تقدير المحكمة الجنائية للادلة المطروحة فى الدعوى الجنائية وعدم اقتناعها بها يختلف فى موضوعة عما يطرح على محكمة القيم عند نظر دعوى الحراسة . ولها أن تستقى الدلائل الجدية التى تطمئن إليها من الادلة التى تكون المحكمة الجنائية قد طرحتها لاختلاف ماهية الدعوى الجنائية وشروط الادانة فيها عن ماهية دعوى الحراسة ومبرراتها .

(الطعن رقم ٤ لسنة ٣ ق عليا جلسة ٢٦ / ٣ / ١٩٨٣) .

٩٤ – ما قيل من أن النص فى المادة الثانية بكفاية الدلائل مخالف للدستور . هو قول مردود ذلك أن الدستور لم يضع معايير معينة للادلة والدلائل وأنما ترك ذلك للقانون . واذ كان القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ قد اكتفى فى توقيع عقوبة الحراسة بالدلائل الجدية فإنه يكون قد أفصح عن الضوابط التى يراها محققة لثبوت الافعال التى يترتب على القيام بها فرض الحراسة وأنه لا مجال مع صراحة النص إلى مصادرة المشرع فيما ارتآه تحقيقا للحفاظ على قيم المجتمع وأمن وسلامة المواطنين .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسات جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٩٥ – التحفظ على الشخص طبقا لنص المادة الثامنة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧ لا يلزم فيه ارتكاب جريمة محددة الاركان . بل يكفى قيام دلائل جدية على اتيان أفعال من شأنها الاضرار بأمن البلاد أو افساد الحياة السياسية فيها أو تعريض

الوحدة الوطنية للخطر .

(الدعوى رقم ١٠ لسنة ٣ ق تحفظ جلسة ١٢ / ٨ / ١٩٧٣) .

٩٦ – الحكم بفرض الحراسة يكفى الاقتناع بالدلائل الجدية التى تحيط بالموضوع . والتى تحمل المجتمع على التحفظ على مال الشخص وعلى خلاف ذلك لم يحدد المشرع طريقا معينا للاثبات فى حالة الحكم بالمصادرة وهى عقوبة – ولم يكتف فى شأنها بالدلائل الجدية نتيجة لذلك وجوب الرجوع فى هذا الخصوص إلى القواعد العامة فى الاثبات فى مسائل العقوبات والتى تستوجب توافر الادلة اليقينية للحكم بالمصادرة .

(طلب المصادرة المقدم فى الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ ق جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٥) .

٩٧ – الشهادة السماعية تصح حيث يجوز الاثبات بالشهادة الأصلية .

(الطعن رقم ٢١ لسنة ١ ق عليا جلسة ٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

٩٨ – منقولات الزوجية فى الاصل مملوكة للزوجة مما يتعين استبعادها من نطاق الحراسة . مالم يثبت عكس هذه القرينة بأنها مملوكة للمدعى عليه أو أنه مصدرها .

(الدعوى رقم ١٦ لسنة ١٢ ق حراسات جلسة ٦ / ٦ / ١٩٨٢) .

٩٩ – الثابت من المركز المالى أن المدعى عليه لا يملك الحانوت . ولم تقم دلائل على أنه تحت سيطرته أو أنه مصدره الامر الذى يكون معه طلب فرض الحراسة عليه دون سند .

(الطعن ٨ لسنة ٣ ق عليا جلسة ١ / ٨ / ١٩٨٣) .

١٠٠ – محكمة القيم هى المختصة دون غيرها بكافة اختصاصات المحكمة المنصوص عليها فى القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ وتلك المقررة فى القانون ٩٥ لسنة ١٩٨٠ .

(الدعوى ٢٤ لسنة ١٣ حراسات جلسة ١١ / ٦ / ١٩٨٣) .

١٠١ — اجراءات فرض الحراسة لا تحول دون السير فى اجراءات الدعوى الجنائية والحكم بفرض الحراسة لا يتعرض تفصليا لوقائع الجريمة التى تكونها الافعال المبررة للحراسة . ولا يقضى فى هذه الوقائع مكتفيا بالدلائل الجدية التى تحيط بالموضوع .

لا تلازم بين سلوك القائم على شئون الدعوى الجنائية وسلوك القائم على دعوى الحراسة . وقد ترفع دعوى الحراسة قبل رفع الدعوى الجنائية فيصدر الحكم فى الأولى قبل الحكم الذى يصدر فى الثانية وليس للمتهم أمام المحكمة الجنائية أن يحتج بسبق الفصل فى الدعوى بالحكم الصادر من محكمة الحراسة . والعكس وصحيح أيضا .

(وليس ثمة ما يمنع فى القانون من أن توقع أكثر من عقوبة على الفعل الواحد . وفى نطاق الاختصاص المحدد لكل من المحكمة الجنائية ومحكمة الحراسة .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسات جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٤) .

١٠٢ — محكمة الحراسة هى المختصة دون غيرها بالفصل فى كافة اختصاصات المحكمة المنصوص عليها فى القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ .

(الدعوى رقم ١١ لسنة ٤ ق حراسات جلسة ٥ / ١٠ / ١٩٨٠) .

١٠٣ — وجوب اعلان قرار احالة الدعوى بطلب فرض الحراسة إلى المدعى عليه . مع ملخص الدلائل التى قامت ضده . بمدة لا تقل عن ثلاثين يوما قبل الجلسة الأولى . هذا الميعاد هو — مع ذلك اجراء تنظيمى لابطلان على مخالفة . على أن يعطى المدعى عليه وقتا كافيا لتحضير دفاعه أن طلب ذلك .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسات جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٠٤ — مادام الثابت من قرار المدعى العام بأحالة الدعوى إلى المحكمة أنه قد تحددت به كافة العناصر التى استند إليها فى طلب فرض الحراسة . ونص القانون الذى أسس عليه الطلب . كما تحدد به الدليل الذى إعتمد عليه . وكان ملخص

الدلائل الذى اعلن للمدعى عليهم مع قرار الاحالة قد تضمن بيانا كافيا عن الافعال التى قام كل منهم بها . فانها بما ورد بها وبما جاء بقرار الاحالة تعتبر فى نطاق التسبيب المطلوب قبوله ومؤديه إلى ما قصده الشارع فى المادة التاسعة من الزام تسبيب القرار . وهذا ولم يرتب الشارع البطلان على مخالفة هذه المادة .

(الدعوى السابقة) .

١٠٥ – الحراسة تغاير تلك التى ينظمها القانون المدنى . وهى ليست من الدعاوى المدنية التى يجوز التدخل فيها وفقا لحكم المادتين ١٢٦ ، ١٢٧ من قانون المرافعات ومن ثم فليس لاحاد من الناس أن يباشر ادعاء له بحق أمام محكمة القيم . إذ مجال المحكمة المدنية المختصة .

(الطعن رقم ٢٤ لسنة ١٤ ق جلسة ١٣ / ١٠ / ١٩٨٤) .

١٠٦ – اعتراض المدعى العام الاشتراكى على مرشح لعضوية مجلس إدارة احدى الجمعيات التعاونية لما ثبت قبله فى القضية رقم ..... أمن دولة عليا واتهامة فى القضية رقم .. بشأن تنظيم حزب .. هو اعتراض فى محله .

(الدعوى رقم ١٠ لسنة ١١ ق تظلمات جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٨٦) .

١٠٧ – اعلان المدعى عليهم بقرار الاحالة مرتبط بموعد نظرها لا موعد تقديمها للمحكمة . وهو اجراء تنظيمى لا يرتب البطلان .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٠٨ – افساد الحياة السياسية فى البلاد وتعرض الوحدة الوطنية للخطر قوامها ما ورد بالدستور من أن الدولة نظامها ديمقراطى اشتراكى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة السيادة للشعب . وهو مصدر السلطات يمارسها ويحميها ويصون وحدته الوطنية . وما ورد فى المادة ٦٠ من الدستور من أن الحفاظ على الوحدة الوطنية وصيانة أسرار الدولة واجب كل مواطن .

١٠٩ – عدم حضور الدفاع أثناء استجواب المدعى عليه لا يترتب عليه بطلان . اذ أن ذلك قاصر على حالة الاستجواب والمواجهة . والامر ليس كذلك

بالنسبة لما يجريه المدعى العام الاشتراكى من تحقيقات .

(الدعوى رقم ٥٤ لسنة ١٣ ق حراسات جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

استغلال المدعى عليه لنفوذه كرئيس لمجلس ادارة احدى الجمعيات التعاونية للاسكان وتكوينه ثروة طائلة نتيجة المكسب الحرام يشكل استغلال للنفوذ واضرار بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكى مما يستوجب فرض الحراسة .

(الدعوى رقم ١٣ لسنة ١١ ق حراسات جلسة ٤ / ١٠ / ١٩٨١) .

١١٠ – تقاضى المؤجر من المستأجرين مبالغ خارج نطاق عقد الايجار زيادة عن التأمين والأجرة المنصوص عليها بالعقد . واقتضاء المبالغ كخلوا الرجل مخالفة تمس الاساس الاقتصادى للنظام الاشتراكى الذى كفله الدستور . فإذا تناول هذا الاستغلال من جانب المؤجر قطاعا غير قليل من المستأجر أو قدرا ذا اعتبار من الاموال كان ذلك عملا من شأنه الاضرار بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكى مما يندرج تحت نص المادة الثانية من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ .

(الدعوى رقم ٦ لسنة ١٣ حراسات جلسة ١٠ / ٤ / ١٩٨٣) .

(والدعوى رقم ٢٨ لسنة ١٤ ق حراسات جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٨٤) .

١١١ – مؤدى نص المادة ٢٢ من الدستور أن الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المال غير المستغل ، وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى عدمة الاقتصاد القومى فى اطار التنمية دون انحراف أو استغلال . ولا يجوز أن تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب . وأن خروج رأس المال عن الاطار المرسوم له فى الدستور والقانون وجنوحه إلى الاستغلال غير المشروع بأى صورة يعتبر اضرارا بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكى .

(طعن رقم ٢ لسنة ٤ ق عليا جلسة ١٠ / ٣ / ١٩٨٤) .

استيراد وبيع الاغذية الفاسدة والمضرة بالصحة يعتبر من الافعال التى من شأنها الاضرار بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكى . وتعتبر مبررا لفرض الحراسة على أموال مقترفى هذه الافعال .

(الدعوى رقم ٢٨ لسنة ١٢ ق حراسات جلسة ٩ / ٤ / ١٩٨٣) .

١١٢ – حصول المدعى عليه على الثقة بالنفاق والدهاء والغش مما مكنة من الاتصال بالمسئولين بالبنوك وحصوله على أموال طائلة بلغت عدة ملايين من الجنيهات فى فقرة زمنية قصيرة وبلغ مقصده من ذلك نتيجة تواطؤ بعض العاملين فى تلك البنوك معه تارة . أو نتيجة تهاون المشرفين على أمورها وأهمالهم اهمالا جسيما فى أداء عملهم وعدم احكام الرقابة عليهم تارة أخرى – يعد عملا من شأنه الاضرار بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكى ويجوز معه فرض الحراسة على أمواله .

(الدعوى السابقة) .

١١٣ – لا تعتد المحكمة بما جاء فى دفاع الطاعن من أنه قضى ببراءته فى جريمة الاشتباه المسندة إليه . وأن ذلك ينفى عنه اعتياده على ارتكاب جرائم الاتجار فى المواد المخدرة لاختلاف الواقعة المطروحة عن تلك التى قضى فيها بالبراءة من حيث الخصوم والموضوع والسبب .

(الطعن ٢٧ لسنة ٢ ق عليا جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

١١٤ – جنوح رأس المال إلى الاستغلال غير المشروع يعد اضرارا بالمصالح الاقتصادية لمساسة بالمصالح الاقتصادية لقطاع عريض من قطاعات المجتمع « تقاضى مبالغ من مستأجرين والامتناع عن تسليم الوحدات » .

(الطعن ٣١ لسنة ٢ عليا جلسة ٨ / ١ / ١٩٨٣) .

١١٥ – التعامل فى النقد الاجنبى عن غير المصارف المعتمدة أمر محظور قانونا ومن شأنه الاضرار بالمصالح القتصادية للمجتمع الاشتراكى .

(الطعن ٢٨ لسنة ٢ ق عليا جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

١١٦ – بيع الاراضى الفضاء – قبل صدور قرار اعتماد تقسيمها بشكل اضرارا بالمصالح الاقتصادية لقطاع عرض من المواطنين ينهض مبررا بذاته لفرض الحراسة .

(الدعوى رقم ١٥ لسنة ١٤ ق حراسات جلسة ١٨ / ٨ / ١٩٨٤) .

١١٧ – الغرض من أشهار الافلاس يختلف تماما عن الغرض من فرض الحراسة على الاموال . الهدف من أشهار الافلاس هو تمكين الدائنين من استيفاء حقوقهم قبل المفلس من أموال التفليسة . فإن بقى للمفلس مال بعد استيفاء كافة هذه الحقوق فإنه يؤول إليه . أما الحراسة فإنها تفرض اعمالا لاحكام القانون ٣٤ لسنة ٧١ لمصالح المجتمع كله بقصد تثبيت دعائم استقالة المسعى بين المواطنين . وشل حركة رأس المال عندما يتحرك صاحبه للاضرار بمصالح الوطن العليا . مستهدفة فى النهاية مصادرة المال لصالح الشعب كله أو بعضه .

(الدعوى ١٠ لسنة ٨ ق حراسات جلسة ٢٦ / ١٠ / ١٩٨٠) .

١١٨ – صدور أمر المدعى العام الاشتراكى بمنع الشخص من التصرف فى أمواله يترتب عليه رفع يد الشخص عن التصرف فى أمواله ويقع باطلا كل تصرف يجريه خلال مدة المنع . فإذا ما قضت محكمة القيم بفرض الحراسة على الاموال ترتب على ذلك وقف المطالبات والدعاوى المتعلقة بهذه الاموال . ولا يجوز السير فيها الا بعد انقضاء الحراسة دون مصادرة . وعلى ذلك لا يجدى وكيل الدائنين لو اذه بحكم أشهار الافلاس المطعون فيه من المدعى العام الاشتراكى .

(طعن رقم ٩ لسنة ٤ ق عليا جلسة ١٤ / ٧ / ١٩٨٤) .

١١٩ – الدفع بعدم قبول دعوى فرض الحراسة تأسيسا على أن المدعى عليه قد أشهر افلاسه . هو دفع على غير أساس من القانون خليق بالرفض لان الحراسة هى جزاء وقائى لصالح المجتمع يختلف عن أشهار الافلاس الذى يهدف تمكين الدائنين من استيفاء حقوقهم قبل المفلس من أموال التفليسة .

(الدعوى رقم ٥٤ لسنة ١٣ ق حراسات جلسة ١٠ / ٣ / ١٩٨٤) .

١٢٠ – امتداد الحراسة إلى عقار آخر اذ كانت الحراسة قد سبق وأن فرضت على أموال المدعى عليه بحكم سابق دون أن تشملة .

(الدعوى رقم ٤ لسنة ١١ ق جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٨١) .

١٢١ – من المقرر وفقا للفقرة الاخيرة من المادة ١٨ من القانون ٣٤ لسنة

١٩٧١ أنه يجوز للمحكمة أيضا أن تفرض الحراسة على أى مال يكون فى الواقع تحت سيطرة الشخص الخاضع للحراسة . ولو كان على اسم زوجة أو أولاده القصر أو البالغين أو غير هؤلاء اذا كان الخاضع هو مصدر ذلك المال وتمتد له الحراسة .

(الطعن رقم ٢٧ لسنة ٢ ق عليا جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

١٢٢ – وجوب تقديم الدعوى إلى المحكمة المختصة بفرض الحراسة فى ميعاد لا يجاوز ستين يوما من تاريخ أمر المدعى العام بالمنع من الادارة أو التصرف فى المال . وللمدعى العام تقديم الدعوى حتى اليوم الاخير من هذا الميعاد . نظر الدعوى لا يرتبط بهذا الميعاد .

تقديم الدعوى إلى المحكمة وموعده لا يرتبط بموعد الجلسة التى ستحدد لنظرها كما أن اعلان المدعى عليهم بقرار المدعى العام وملخص الدلائل قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بمدة لا تقل عن ثلاثين يوما مرتبط بموعد نظر الدعوى أمام المحكمة وليس بموعد تقديمها للمحكمة .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسات جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٢٣ – لم يستلزم القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ لفرض الحراسة صدور حكم جنائى بادانة من يطلب فرض الحراسة على أمواله . وانما أطلق للمحكمة تقدير ما اذا كانت الافعال المسندة إلى المدعى عليه من شأنها الاضرار بالمجتمع وما اذا كان تضخم أمواله يرجع إلى أحد الاسباب المنصوص عليها فى المادة الثالثة من ذلك القانون ومنها الاتجار فى المواد الممنوعة وفى السوق السوداء سواء كانت تلك الأفعال أقامت النيابة العامة بشأنها دعوى جنائية أم قررت حفظها .

(الطعن ٢٨ لسنة ٢ ق عليا جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

(والطعن رقم ٧ لسنة ٣ ق عليا جلسة ١ / ٨ / ١٩٨٣) .

١٢٤ – وأن كان نص البند الاول من المادة الثانية من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ الذى أشار إلى أمن البلاد من الخارج أو الداخل . لم يفصح عن مضمونة الا أن

هذا المضمون قد تحدد تحديدا دقيقا فى البابين الاول والثانى من قانون العقوبات . وعنوان الباب الاول « الجنايات والجنح المضرة بأمن الحكمة من جهة الداخل » وأنه يمكن الاعتماد على ما ورد بقانون العقوبات لتحديد ما ورد بهذا البند باعتبار أن القوانين الجنائية تكمل بعضها فى التفصيلات . وعلى رأس هذه القوانين قانون العقوبات .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسات ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٢٥ – للمحكمة أن تلتفت عدد دليل النفى ولو حوته أوراق رسمية مادام غير ملتئم مع الحقيقة التى اطمأنت إليها المحكمة .

(الطعن رقم ١٥ لسنة ٤ ق عليا جلسة ٨ / ١٢ / ١٩٨٤) .

١٢٦ – ابرام المؤجر أكثر من عقد ايجار للوحدة الواحدة السكنية أو اقتضاء أى مقابل أو أتعاب بسبب تحرير عقد الايجار زيادة عن التأمين المنصوص عليه فى العقد أو تقاضى أى مقدم ايجار ينطوى على استغلال للمستأجر من جانب المؤجر ينطوى على مساس بالاساس الاقتصادى للنظام الاشتراكى وينهض مبررا لفرض الحراسة .

(الدعوى رقم ١٣ لسنة ٨ ق حراسات جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٨٠) .

١٢٧ – العبرة فى القدر الخاص بالتأخير هو بالوحدات الكاملة لا أجزاء منها وأن تأجير قدر شائع من شقة يعد تحايلا على القانون ويتنافى مع الحكمة التى استهدفها المشرع لما فى ذلك من عقبة تحول دون غير القادر والحصول على شقة بطريق الاستئجار .

المستفاد من المادتين ٦٨ ، ٦٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٨٧ أن تمليك الواحدات السكنية فى بناء ـ كلها أو بعضها ـ يستلزم موافقة الجهة القائمة على منح الترخيص بناء على بيان يرفعه الطالب . وأنه يحظر على تلك الجهة التصريح بالتمليك الا فى حدود عشرة فى المائة . فإذا لم يرفق طالب البناء البيان الخاص بنسبة التمليك ومن ثم لم تصدر له الموافقة من الجهة المختصة على أن يكون البناء

كله أو بعضه بقصد التمليك ومن ثم فليس له أن يتصرف بالتمليك فى أى قدر من البناء .

(الطعن رقم لسنة ٤ ق عليا جلسة ١٠ / ٣ / ١٩٨٤) .

١٢٨ – القضاء الجنائى لم يعتنق نظرية انعدام الحكم وانما التزم نظرية البطلان وحيث يكون الحكم نهائيا يتحصن من أى دفع يتصل ببطلانه ولو كان هذا الدفع من النظام العام سبب ذلك الحجية المطلقة التى اكتسبها بنهائية تسمو على ما عداها .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسات جلسة ١١ / ٥ / ٩٧٢) .

١٢٩ – الدفع ببطلان المحكمة العليا للقيم لا يجوز طريقا للطعن على الحكم أمامها اذ أنه ليس من الاحوال التى يجوز فيها اعادة النظر وفقا للمادة ٥١ من القانون ٩٥ لسنة ١٩٨٠ .

(الطعن رقم ٢١ لسنة ٣ ق عليا جلسة ١١ / ٢ / ١٩٨٤) .

١٣٠ – ترتب المادة ٢١ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ البطلان جزاء على التصرف الذى يجرى خلال مدة المنع من التصرف . ومن ثم فإن الخطر يكون مازال محدقا بالمشترين لان عقود ايجارهم تكون قابلة للابطال مما ينشىء لهم استقرار حيازتهم .

١٣١ – عدم حضور الدفاع أثناء استجواب المدعى عليه لا يترتب عليه بطلان لانه من المقرر أن حق النيابة فى اجراءات التحقيق فى غيبة وكلاء الخصوم جائز اذا كان ذلك ضروريا لاظهار الحقيقة فلا يترتب البطلان اذا لم يمثل الدفاع مع المدعى عليهم عند استجوابهم هذا المثول قاصر فقط وفق أحكام المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية على حالة الاستجواب والمواجهة فى جناية والامر ليس كذلك فى الدعوى الماثلة .

(الدعوى ٥٤ لسنة ١٢ ق حراسات جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

١٣٢ – النص على بطلان التصرفات التى تتم بعد صدور الامر بالمنع من

التصرف وعقاب كل من يتصرف فى الاموال موضوع هذا الامر وأن كان يصح موضوعا للدعوتين المدنية والجنائية الا أنه لا ينهض مبررا بذاته لفرض الحراسة .

(الدعوى رقم ١٦ لسنة ١٤ ق حراسات جلسة ١٥ / ٩ / ١٩٨٤) .

١٣٣ – المقصود من تسبيب قرار الاحالة أن يكون المدعى عليه على معرفة بالدلائل التى قامت ضده والتى استدعت طلب فرض الحراسة عليه . وذلك قبل الجلسة المحددة لنظر الطلب بمدة لا تقل عن شهر ليكون لديه الوقت الكافى لاعداد دفاعه عن نفسه والمستفاد من المذكرة الايضاحية للقانون أن المشرع لم يرتب البطلان على مخالفة المادة التاسعة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ اذ دلت عباراتها على الوسيلة التى تتبع فيما لو ثبت وجود ثمة قصور فى تسبيب القرار تتمثل فى تمكين المدعى عليه من معرفة ما أسند إليه والدلائل التى قامت ضده .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسات جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٣٤ – أنه وأن كان الفصل فى دعوى طلب فرض الحراسة لا يتوقف على الفصل فى الدعوى الجنائية التى أشتملت على العناصر التى تأسست عيها دعوى طلب فرض الحراسة الا أنه لما أن الفصل فى الدعاوى الاخيرة قد تراخى حتى تم الفصل فى الدعوى الجنائية بحكم نهائى غير قابل للطعن من طرق الطعن فإنه أصبح من المتعين قانونا التزام الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية فيما قضى به جنائيا اذا كانت عناصر الدعوى الجنائية حسبما انتهى الحكم الجنائى هى ذات العناصر التى تأسست عليها طلب فرض الحراسة وأن المحكمة لا تملك مع قيام هذا الحكم وفى النطاق المتقدم مصادرة البحث فى الشق الجنائى وثبوته من عدمه لان ذلك يتعارض مع قاعدة عدم جواز نظر الدعوى بعد سبق الفصل فيها من المحكمة .

وإذا كانت أحكام محكمة الثورة نهائية غير قابلة للطعن . وكانت هى المختصة بالفصل فى اختصاصها نظر الدعوى المعروضة عليها . وكانت محكمة الحراسة ليست محكمة طعن بالنسبة لاحكام محكمة الثورة فإنه ما كان يجوز أن تعرض عليها مثل هذه الدفوع التى سبقت أثارتها أمام محكمة الثورة . وهما لا تستطيع أن

تتصدى لها وأن تقول كلمتها فيها لعدم اختصاصها بذلك ولانها فى نطاق الضوابط القانونية تلتزم ذلك الحكم فيما قضى به من رفض هذه الدفوع . وبالمثل الدفع المبدى بشأن بطلان تشكيل محكمة الثورة وعدم صلاحيتها للفصل فى الدعوى وانعدام الحكم الصادر منها . اذ المرجع فى القطع برأى فى هذا الدفع هو محكمة الثورة أولا ثم من يملك التصديق على حكمها وهو رئيس الجمهورية . هذا إلى أن القضاء الجنائى فى مصر وأن أشار فى بعض أحكامه إلى لفظ انعدام ومنعدم الا أنه لم يقصد مدلولها اللفظى وانما قصد البطلان .

أما حيث كون الحكم نهائيا لفوات مواعيد الطعن عليه أو لانه غير قابل للطعن ابتداء فإنه يتحصن من أى دفع يتصل ببطلانه ولو كان هذا الدفع متعل بالنظام العام لان الحجية المطلقة التى اكتسبها بنهائيته تسمو على ما عداها ويتعين احترامها .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسات جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٣٥ – قيام الطاعن بالارتفاع بالبناء ستة أدوار أخرى بغير ترخيص بالبناء أصلا لا يمكن أن يكون زريعة لافلاته من حكم القانون واطلاق حريته فى تمليك هذا القدر بغير قيود .

(الطعن رقم ٢ لسنة ٤ ق عليا جلسة ١٠ / ٣ / ١٩٨٤) .

١٣٦ – بيع المالك لحصص شائعة فى عقار مرخص باعتباره مبنى تجارى لا يعد تحايلا على القانون يخفى معه الحصول على مبالغ خارج نطاق عقود الايجار طالما أنه يمكن تحديد حقوق الطرفين طبقا لنواعى العقود تأجيرا أو بيعا .

(الدعوى رقم ١٦ لسنة ١٤ جلسة ١٥ / ٩ / ١٩٨٤) .

١٣٧ – بيع المؤجر قدرا شائعا من الشقة وتأجير باقيها يعتبر مخالفا القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ويتنافى مع الحكمة التى توخاها المشرع يقصر حق الملك فى البيع على نسبة محددة من وحدات العقار وينهض مبررا لفرض الحراسة .

(الدعوى رقم ٢٩ لسنة ١٤ ق حراسات جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٨٤) .

١٣٨ – من المقرر أن الشارع استهدف بحكم المادتين ١٨ ، ١٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ١٣ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن يكون القصد أساسا من البناء هو التأجير فقط والاستثناء هو التمليك فى حدود يقصر حق المالك فى البيع على نسبة محددة من وحدات العقار وينهض مبررا لفرض الحراسة .

(الدعوى رقم ٢٩ لسنة ١٤ ق حراسات جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٨٤) .

النسبة المقررة قانونا .

(الدعوى رقم ٣٠ لسنة ١٤ ق حراسات جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٨٤) .

١٣٩ – تقاضى الوكيل مبالغ خارج عقود الايجار ـ ينصرف أثره فى الحراسة على مال المالك .

(طعن ٢٩ لسنة ٢ عليا جلسة ٨ / ١ / ١٩٨٣) .

١٤٠ – مخالفة قواعد التحريز وفض الاختام لا يترتب على مخالفتها بطلان باعتبار أنها قواعد تنظيمية . وتكون المحكمة هى صاحبة الحق فى أن تطمئن أو لا تطمئن إلى الادلة المستفادة منها .

(الدعوى رقم ٥٤ لسنة ١٣ ق حراسات ١٢ / ٢ / ١٩٨٣ .

١٤١ – التحفظ على الاشخاص فى مكان أمين المنصوص عليه فى المادة الثامنة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ ليس مقصورا على الاشخاص المطلوب فرض الحراسة على أموالهم . بل يجوز أيضا بالنسبة لغيرهم ممن أشارت إليه المادة الثانية من القانون . وهو اجراء مستقل عن دعوى الحراسة . للمدعى العام أن يلجأ إليه بمناسبة فرض الحراسة أو أن يلجأ إليه استقلالا . ولا تعارض بين نص المادة الثامنة وبين أحكام الدستور (مادة ١٧٩ من الدستور) .

الدفع بعدم استمرار تنفيذ أمر التحفظ استنادا إلى أن المدعى العام الاشتراكى لم يطلب فرض الحراسة على أموال المطلوب استمرار تنفيذ أمر التحفظ عليهم ـ مردود بأنه لما كانت المادة الثامنة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ تنص على أن للمدعى العام أن يأمر بالتحفظ فى مكان أمين على الأشخاص المشار إليهم فى

المادة الثانية من هذا القانون وكان يبين من هذا النص أنه ورد عاما ولم يجعل التحفظ مقصودا على الاشخاص المطلوب فرض الحراسة على أموالهم . بل أجازه أيضا بالنسبة لغيرهم من أشارت إليهم المادة الثانية من القانون المذكور خاصة وأنه قد يكون من هؤلاء من ليس له مال تفرض عليه الحراسة يؤيد ذلك ظن المشرع نظم فى هذه المادة للتظلم من أمر التحفظ اجراءات خاصة مستقلة عن اجراءات التظلم من الحكم الصادر بفرض الحراسة والمنصوص عليها فى المادة الثانية والعشرين من القانون . وأن المشرع نص فى الفقرة السادسة من المادة الثامنة على أن أمر التحفظ يسقط بقوة القانون بمضى خمس سنوات على صدوره أو بانقضاء الحراسة . مما يستفاد منه أن المشرع واجه حالتين مستقلتين ووضع لكل منهما حكما خاصا . وكان حسب المشرع لو صح أن التحفظ اجراء تبعى لفرض الحراسة أن ينص على أن يسقط أمر التحفظ بانقضاء الحراسة . ولا محل للقول بأن المقصود بالفقرة السادسة المشار إليها أن أمر التحفظ يسقط بمضى خمس سنوات على صدوره أو بانقضاء الحراسة أى الاجلين أقرب ذلك أن الفقرة تنقضى الحراسة فى جميع الاحوال بانقضاء خمس سنوات على تاريخ صدور الحكم بفرضها . ويضاف إلى ما تقدم ما ذكره مقرر لجنة الشئون التشريعية أثناء نظر القانون أمام مجلس الشعب ردا على اعتراض أحد الاعضاء باضافة المادة الثامنة إلى مشروع القانون الوارد من الحكومة بقوله ومن ناحية أخرى فان هذا الحق ـ التحفظ على الاشخاص يخول لرئيس الجمهورية بمقتضى القانون ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأن الدولة قبل الغائه بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ اذ نص فى مادته الاولى على أنه يجوز بقرار من رئيس الجمهورية القبض على الاشخاص الاتى ذكرهم وحفظهم فى مكان أمين . ثم أن ينظم المال وتضع الضمانات الكافية لحفظه ونترك صاحب المال دون ضمانات فالاجدر بنا أن يبقى على هذه المادة حماية للافراد بقدر ما يكفل المشروع نفسه حماية الاموال .

(الدعوى رقم ١ لسنة ٣ ق حراسات جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٧٣) .

تتناول بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة ، وانما هو حكم يتضمن جزاء جنائيا

١٤٢ – من المقرر فى حكم القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ أن التحفظ على الشخص فى مكان أمين بعد فرض الحراسة على أمواله انما يكون لدرء خطره الجسيم على المجتمع وليس من قبيل العقوبة . فإذا انتفى خطر الشخص بمجرد فرض الحراسة على أمواله لم يعد هناك مبررا لاستمرار التحفظ عليه فى مكان أمين .

(الطعن رقم ٧ لسنة ٣ ق عليا جلسة ١ / ٨ / ١٩٨٣) .

١٤٣ – الامر برفع التحفظ يختلف فى موضوعة عن طلب فرض الحراسة . وقرار المدعى العام الاشتراكى برفع التحفظ لا يحول دونه وطلب فرض الحراسة .

(الطعن رقم ٢١ لسنة ١ ق عليا جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٢) .

١٤٤ – التحفظ على الشخص طبقا للمادة الثامنة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ لا يلزم فيه ارتكاب جريمة محددة الاركان . بل يكفى قيام الدلائل الجدية على اتيان أفعال من شأنها الاضرار بأن البلاد أو افساد الحياة السياسية فيها أو تعريض الوحدة الوطنية للخطر .

(دعوى رقم ١٠ لسنة ٣ ق تحفظ جلسة ١٢ / ٨ / ١٩٧٣) .

١٤٤ – الامر بالتحفظ يماثل الحبس المطلق المغطى للنيابة العامة فى بعض القضايا .

(الدعوى رقم ١ لسنة ٦ ق حراسة جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٤٦ – لا تلازم بين قرار رفع التحفظ واحالة الدعوى إلى المحكمة اذ لا مانع يمنع من أحالة الدعوى دون وجود تحفظ . طالما أن قرار الاحالة كان فى لمدة المنصوص عليها فى القانون .

(دعوى رقم ٤ لسنة ٦ ق حراسات جلسة ٣٠ / ١٠ / ١٩٨٠) .

١٤٧ – للمدعى الاشتراكى بمناسبة مباشرة التحقيق التحفظ على الأوراق والمستندات التى يرى أهميتها فى الادعاء . ولا يعد ذلك من قبيل التفتيش .

(الدعوى رقم ٥٤ لسنة ١٣ ق حراسات جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

١٤٨ – اذا كان فى فرض الحراسة على أموال المدعى عليه ما يكفى لدرء خطره

على المجتمع . فلا يكون هناك حاجة للتحفظ عليه فى مكان أمين .

(الدعوى رقم ٢٠٦ لسنة ١٣ ق حراسات جلسة ٢ / ١٢ / ١٩٨٣) .

١٤٩ – معاودة المدعى عليه ارتكاب الافعال التى من شأنها الاضرار بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكى بالرغم من سابقة فرض الحراسة على أمواله . يكشف عن مدى خطره ويدعو إلى استمرار التحفظ عليه فى مكان أمين .

(الدعوى ٢٣ لسنة ١٤ جلسة ١٣ / ١٠ / ١٩٨٤) .

١٥٠ – لم يقصد المشرع بالتحفظ أن يكون عقوبة بل هو اجراء وقائى لدرء خطورة الجانى وبزال هذه الخطورة تنتفى الحكمة من التحفظ على الشخص .

(الطعن رقم ٧ عليا جلسة ١ / ٨ / ١٩٨٣) .

١٥١ – تولى المدعى العام التحقيق بنفسه أو بمن يعاونه من المحامين العاملين أو رؤساء النيابة غير لازم يجوز له تقديم الدعوى إلى المحاكمة بناء على التحقيقات التى تتولاها النيابة العامة أو أية جهة قضائية أخرى وعلى الاستدلالات التى يقوم بها مأمورو الضبط القضائى أو أية جهة أخرى واعتماد على البيانات والمعلومات التى ترد إليه من هيئات الرقابة والتفتيش فى الدولة وعلى الوثائق والملات التى يحصل عليها من الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة والوحدات التابعة لها أو أى من الأشخاص الاعتبارية العامة . أو أية جهة أخرى اذا رأى أن ما تقدم يفى بالغرض ويكفى للاستناد إليه فى طلباته بحيث يتعين عليه اجراء التحقيق اذا كان ما تقدم لا يكفى لابراز العناصر المتعلقة بدعوى الحراسة .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ٧٢) .

١٥٢ – لا يجدى الطاعن ما أثاره من دفاع من الغاء القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بشأن تقسيم الاراضى المعدة للبناء لان قانون التخطيط العمرانى قد نص على ذات الاحكام الواردة فى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بشأن تقسيم أراضى البناء .

(دعوى رقم ١٥ لسنة ١٤ ق جلسة ١٨ / ٨ / ١٩٨٤) .

١٥٣ - حيث أن طلب تدخل . فهو غير مقبول ذلك أن نص المادة ١٢٦ من قانون المرافعات على أنه « يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل منضما لاحد الخصوم . أو طالبا الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى » وفى المادة ٢٣٦ من ذات القانون على أنه « لا يجوز فى الاستئناف ادخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف . ولا يجوز التدخل فيه الا ممن طلب الانضمام إلى أحد الخصوم » يدل على أن المشرع أباح التدخل بنوعية الانضمامى والاختصامى فى مرحلة الدعوى أمام محكمة الدرجة الاولى ومنع فى الاستئناف تدخل الاختصام . ولما كان ذلك وكان طلب المتدخلة تسليمها فى رأس مال شركة . التجارية والشقتين . يعتبر فى حقيقته ومرماه تدخلا اختصاميا اذ تطلب المتدخلة الحكم لفسها بحق لها تدعيه فى مواجهة طرفى الخصومة غير مرتبط بدعوى الحراسة الاصلية . ومن ثم فإن هذا التدخل الاختصامى يكون غير جائز ابداؤه لاول مرة أمام هذه المحكمة بوصفها محكمة الدرجة الثانية ويتعين الحكم بعدم قبوله ..

(الطعن رقم ٧ لسنة ٣ ق عليا جلسة ١ / ٨ / ١٩٨٣) .

١٥٤ - وحيث أنه مما تجب الاشارة إليه بادىء ذى بدء أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز التدخل أمام محكمة القيم . غير أنه وقد عرضت محكمة أول درجة لدفاع وكيل الدائنين فى حكمها بما يفيد بول تدخله ضمنا . فإنه أعماله لقاعدة الايضار الطاعن بطعنه .. فلا تستطيع هذه المحكمة الا أن تعرض لما آثاره وكيل الدائنين من دفوع .

(طعن رقم ٩ لسنة ٤ ق عليا جلسة ١٤ / ٧ / ١٩٨٤) .

١٥٥ - ما دام الثابت من قرار المدعى العام باحالة الدعوى إلى المحكمة أنه قد تحددت به كافة العناصر التى استند إليها فى طلب فرض الحراسة ونص القانون الذى أسس عليه الطلب . كما تحدد به الدليل الذى اعتمد عليه . وكان ملخص الدلائل الذى أعلن للمدعى عليهم مع قرار الاحالة قد تضمن بيانا كافيا عن الافعال التى قام بها كل منهم . فانها بما ورد بها . وبما جاء بقرار الاحالة تعتبر فى

نطاق التسبيب المطلوب قبوله ومؤديه إلى ما قصده الشارع في المادة التاسعة من الزام تسبيب القرار . هذا ولم يرتب الشارع البطلان على مخالفة هذه المادة .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٥٦ - الحصول على تسهيلات ائتمانية من البنوك والامتناع عن سدادها عمل من شأنه الاضرار بالمصالح الاقتصادية للمجتمع يجوز معه فرض الحراسة .

(الدعوى رقم ٢٨ لسنة ١٢ ق حراسات جلسة ٩ / ٤ / ١٩٨٣) .

١٥٧ - لا يغني الطاعن ما آثاره فى دفاعه من أنه لم يحكم عليه بعقوبة جنائية لان القضايا المشار إليها انتهت بالحفظ اداريا مع مصادرة النقد الأجنبى المضبوط الامر الذى يفيد تصالح الطاعن مع ادارة النقد طبقا للقانون .

(طعن رقم ٢٨ لسنة ٢ ق عليا جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

١٥٨ - لم يقصد المشرع بالحراسة أن تكون وسيلة انتقام . فاذا ما أزال الطاعن كل أثر للافعال التى ارتكبها فان الضرر يكون انتفى الامر الذى يجرد طلب فرض الحراسة من مبررات قيامة .

(الطعن ١٠ لسنة ٤ عليا جلسة ٩ / ٩ / ١٩٨٤) .

١٥٩ - تضخم الاموال نتيجة الاتجار فى الممنوعات ـ النقد الأجنبى ـ ينهض مبررا لفرض الحراسة .

(الطعن ٢٨ لسنة ٢ عليا جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

١٦٠ - تضخم الاموال عن طريق الاثراء غير المشروع لاستغلال الطاعنين لصلة القربى بـ ... يستوجب فرض الحراسة .

(الطعن ٧ لسنة ٣ ق عليا جلسة ١ / ٨ / ١٩٨٣) .

١٦١ - تضخم الاموال نتيجة الاتجار فى المواد المخدرة ـ ينهض مبررا لفرض الحراسة ولو لم تصدر أحكام جنائية بالادانة فى الاتجار فيها .

(الطعن ١٦ لسنة ٣ ق عليا جلسة ١٤ / ١ / ١٩٨٤) .

١٦٢ - أما حظر الطعن على أحكام المحكمة ـ محكمة الحراسة ـ فلا وجه للتحدى بتعارضة مع المادة ١٤ من الاتفاقية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية للانسان سبب ذلك أن هذه الاتفاقية مجرد توصية لم يصدر بها تشريع ملزم فى مصر . وقد أجاز القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ لمن صدر عليه التحفظ فى مكان أمين أن يتظلم منه أمام ذات المحكمة .

١٦٣ - لا تخضع النفقة المقررة للمدعى عليه للحراسة .

(التظلم عن الحكم رقم ١ لسنة ق جلسة ٢٩ / ٩ / ١٩٧٣) .

١٦٤ - التظلم المنصوص عليه فى المادة ٢٢ من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ لا يعتبر طعنا فى الحكم . وانما يشكل موضوعا لطلب جديد يصدر فيه حكم مستقل .

(طلب المصادرة المقدم فى الدعوى رقم ١١ لسنة ٢ ق حراسات جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٥) .

١٦٥ - يجوز التظلم من أوامر التحفظ على الاشخاص طبقا لنص المادة الثامنة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ حتى بعد صدور القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ .

(الدعوى رقم ٢٢ لسنة ١٢ ق جلسة ١ / ١٠ / ١٩٨٣) .

١٦٦ - التظلم من مقدار النفقة المحكوم بها فى غير محله اذا كانت الظروف المعيشية للمحكوم عليه وعائلته لم تتغير .

(الدعوى رقم ٢٣ لسنة ١٢ ق جلسة ١٢ / ١١ / ١٩٨٣) .

١٦٧ - لا سند للتظلم المقدم من المفروض عليه أمام محكمة القيم لثبوت اتهامة فى القضية رقم ... حصر أمن دولة عليا . ولاتهامة فى القضية ... حصر أمن دولة عليا . لان المذهب الشيوعى وفقا لما استقر عليه الفقه والقضاء يتخذ المادية المعادية للاديان قواما له . ويرمى إلى اسقاط طبقة واعلاء أخرى تؤول إليها مقاليد الحكم فى الدولة متوصلا إلى ذلك بالقوة والارهاب أو غيرها من الوسائل غير المشروعة . لان نصوص الدستور يبين منها أن من النظم الاساسية للهيئة

الاجتماعية الايمان واحترام القيم الدينية وتقديسها .

(التظلم فى الدعوى رقم ١٠ لسنة ١١ ق جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٨١) .

١٦٨ – قوام الوحدة الوطنية ما ورد بالميثاق والدستور من أن الدولة نظامها ديمقراطى اشتراكى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة . وأن السيادة للشعب وحده وهو مصدر السلطات يمارسها ويحميها ويصون وحدته الوطنية . وما ورد بالمادة ٦٠ من الدستور من أن الحفاظ على الوحدة الوطنية وصيانة أسرار الدولة واجب على كل مواطن .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسات ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٦٩ – عموم عبارات النص لا يرتب دفعا بعدم الدستورية ... واذ كان الدفاع قد أشار إلى أن عبارات النص جاءت عامة (المادة الثانية من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١) حيث يتعذر على أى انسان معرفة الفعل الذى يندرج تحت أى بند من البنود التى وردت بالنص . فإن ذلك لا يرتب دفعا بعدم الدستورية وانما يوجب على المحكمة الملزمة بتطبيقة تحديد الافعال التى وقعت . وهل تندرج تحت مدلول اللفظ الوارد بالنص أم لا . بحيث اذا تعذر ذلك من واقع عبارات النص وجب عليها تحديده فى نطاق حقها فى التفسير وصولا إلى ما قصده الشارع واراده .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٧٠ – للمدعى العام الاشتراكى بمناسبة مباشرة التحقيق التحفظ على الاوراق والمستندات التى يرى أهميتها فى الادعاء ولا يعد ذلك من قبيل التفتيش .

(الدعوى رقم ٥٤ لسنة ٣ ق جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

١٧١ – لرئيس الجمهورية تفويض رئيس المحكمة فى أختيار الاعضاء من بين الكشوف المعتمدة من وزير العدل – عملا بأحكام القانون ٤٢ لسنة ١٩٦٧ .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٧٢ – تقاضى الطاعن لمبالغ خارج نطاق عقود الايجار وتأجيره الوحدة

السكنية لاكثر من مستأجر ينهض مبررا لفرض الحراسة . ولا يشفع للطاعن بسقوط الحق فى المطالبة ببعض المبالغ لمضى أكثر من ثلاث سنوات .

(الطعن رقم ٢٦ لسنة ٢ ق عليا جلسة ٢٦ / ٢ / ١٩٨٣) .

١٧٣ – سداد المدعى عليه لمقابل التحسين لا يكفى لرفع الضرر الذى لحق بالمواطنين الذين باعهم أرضا لم تنتقل ملكيتها إليه . ولم يستصدر حتى الان قرارا بتقسيمها .

(الدعوى رقم ١٥ لسنة ١٤ ق حراسات جلسة ٢٣ / ٦ / ١٩٨٤) .

١٧٤ – بيع الاراضى الفضاء قبل صدور قرار اعتماد تقسيمها يشكل اضرارا بالمصالح الاقتصادية لقطاع عريض من المواطنين ينهض مبررا لفرض الحراسة .
(الدعوة السابقة) ايضا

١٧٥ – العبرة فى الضرر الخاص بالتأجير هو بالوحدات الكاملة لا أجزاء منها وأن تأجير قدر شائع من شقة يعد تحايلا على القانون .

(الدعوى رقم ١٢ لسنة ١٤ ق حراسات جلسة ٩ / ٦ / ١٩٨٤) .

١٧٦ – نسبة الثلثين من وحدات المبنى التى يلتزم المالك بترخيصها للتأجير انما تتعلق بالتأجير لاغراض السكنى فقط .

(الدعوى رقم ١٦ لسنة ١٤ حراسات جلسة ١٥ / ٩ / ١٩٨٤) .

١٧٧ – استهدف الشارع بحكم المادتين ١٨ ، ١٩ من القانون ٤٩ لسنة ٧٧ والمادة ١٣ من القانون ١٣٦ لسنة ٨١ أن يكون القصد من البناء هو التأجير والاستثناء هو التمليك فى حدود النسبة المقررة قانونا .

(الدعوى رقم ٣٠ لسنة ١٤ جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٨٤) .

١٧٨ – تأجير وحدات العقار مرة أخرى لغير الشاكين يعد امتناعا عن تنفيذ عقود الايجار .

(طعن رقم ٢٠ لسنة ٢ ق عليا جلسة ٢ / ١ / ١٩٨٣) .

١٧٩ – حظرت المادة الثانية من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ اقامة تنظيمات

سياسية تهدم الوحدة الوطنية القائمة على تحالف قوى الشعب العاملة . أو أقامة تنظيمات جماهيرية خارج التنظيمات الجماهيرية التى تقوم شرعا فى ظل القانون ووضع جزاء لذلك فى المادة الثالثة . ولا تعارض بين المادتين وأحكام الدستور .

(الدعوى رقم ١٠ لسنة ٣ ق تحفظ جلسة ١١ / ٨ / ١٩٧٣) .

١٨٠ – جريمة الاتجار فى المواد المخدرة أو تهريبها أو تعاطيها أو حيازتها بدون قصد الاتجار أو التعاطى يختلف مفهومها فى قانون العقوبات والقوانين الجنائية المكملة عنه فى مفهومها فى القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ .

(الدعوى رقم ١٦ لسنة ١٢ ق جلسة ٦ / ٦ / ١٩٨٢) .

١٨١ – من المقرر فى أحكام القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ أنه لا يلزم ارتكاب الشخص جريمة بل يكفى اتيان أفعال من شأنها الاضرار بالوطن والانسان ليكون ذلك مبررا لفرض الحراسة .

(الدعوى رقم ١٢ لسنة ١٤ ق جلسة ٩ / ٦ / ١٩٨٤) .

١٨٢ – يجب أن تنطوى الاوراق على دلائل جدية أن الجمعية قد مارست نشاطا هدد الوحدة الوطنية أو السلام الاجتماعى أو سلامة الوطن مما يعتبر مخالفة جسيمة تستوجب حلها .

(الطعن رقم ١٥ لسنة ٢ ق عليا جلسة ١٢ / ٥ / ١٩٨٤) .

١٨٣ – المحاسبة لا تتم بين ذوى الشأن وبين الجهة القائمة على الحراسة الا عند الافراج عن الاموال . سند ذلك . نص المادة ١٩ من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ وهو نص خاص بقيد النص العام الوارد فى المادة ٧٣٧ من القانون المدنى والذى يلزم الحارس بأن يقدم لذوى الشأن حسابا مؤيدا بالمستندات كل سنة على الأكثر .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٨٤ – لوكيل ادارة الاموال بصفته حارسا السلطة فى ادارة هذه الاموال ويدخل فيها أعمال الحفظ والاستغلال .

(الدعوى السابقة) .

١٨٥ — اذا تم الفصل فى الدعوى الجنائية بحكم نهائى غير قابل للطعن . فان محكمة الحراسة تلتزم بما قضى به جنائيا شرط ذلك أن تكون عناصر الدعوى الجنائية هى ذات العناصر التى قامت عليها دعوى طلب فرض الحراسة . لان المحكمة لا تملك مع قيام هذا الحكم وفى النطاق المتقدم معاوده البحث فى الشق الجنائى وثبوته من عدمه لان ذلك يتعارض مع قاعدة عدم جواز نظر الدعوى بعد سبق الفصل فيها من المحكمة .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسات جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٨٦ — لا يوجد ارتباط بين فرض الحراسة والتجريم وقرار النيابة العامة بحفظ الاوراق انما ينصرف إلى الدعوى الجنائية وليس لهذا القرار من حجية فى دعوى الحراسة .

(الطعن ٧ لسنة ٣ ق عليا جلسة ١ / ٨ / ١٩٨٣) .

١٨٧ — لا أثر لقضاء محكمة الجنايات باستبعاد قصد الاتجار فى المواد المخدرة بالنسبة لدعوى الحراسة .

قضاء الجنايات يقتصر على الواقعة من الناحية الجنائية فحسب ولا يجوز حجية الامر المقضى فى دعوى الحراسة .

(الطعن ١٩ لسنة ٤ ق عليا جلسة ٢٢ / ١٢ / ١٩٨٤) .

١٨٨ — طلب فرض الحراسة كما يكون فى حالة اتيان أفعال من شأنها الاضرار بأن البلاد أو افساد الحياة السياسية فيها أو تعريض الوحدة الوطنية للخطر — يكون أيضا فى حالة ارتكاب جريمة .

اجراءات فرض الحراسة لا تحول دون السير فى اجراءات الدعوى الجنائية . والحكم بفرض الحراسة لا يتعرض تفصليا لوقائع الجريمة التى تكونها الافعال المبررة للحراسة . ولا يقضى فى هذه الوقائع مكتفيا بالاقتناع بالدلائل الجدية التى تحيط بالموضوع .

لا تلازم بين سلوك القائم على شئون الدعوى الجنائية وبين سلوك القائم على

شئون دعوى الحراسة . وقد ترفع دعوى الحراسة قبل رفع الدعوى الجنائية . فيصدر الحكم فى الأولى قبل الحكم الذى يصدر فى الثانية – وليس للمتهم أمام المحكمة الجنائية أن يحتج بسبق الفصل فى الدعوى بالحكم الصادر من محكمة الحراسة . والعكس صحيح أيضا .

ليس ثمة ما يمنع فى القانون من أن توقع أكثر من عقوبة على الفعل الواحد وفى نطاق الاختصاص المحدد لكل من المحكمة الجنائية ومحكمة الحراسة .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٨٩ – قرار النيابة العامة بالأوجه لاقامة الدعوى الجنائية فى واقعة استغلال النفوذ مردود بأن القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ لا يربط بين فرض الحراسة والتجريم . وجعل القائم على الدعوى العمومية غير القائم على دعوى الحراسة ولا تلازم بين سلوك كل منهما . اذ قد تصلح لرفع الدعوين وقد لا تصلح الا لرفع دعوى الحراسة بسبب تخلف الدليل دون الدلائل . أو بسبب عدم قيام الجريمة بأركانها القانونية .

(الطعن رقم ٧ لسنة ٣ عليا جلسة ١ / ٨ / ١٩٨٣) .

١٩٠ – تختلف عن الدعوى المدنية . اذ يقدمها المدعى العام وهو ليس بخصم ينازع المحكوم عليه فى المال المطلوب وضعه تحت الحراسة . أنما يرفعها التزاما بحكم القانون لاسباب تتصل بسلامة الشعب وأمته . حكمها فى ذلك حكم الدعوى الجنائية . وفرض الحراسة فيها هو جزاء لصالح المجتمع .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٩١ – شرعت لمحاربة الأثراء الذى يعتمد على النهب والاغتصاب والغدر والأثراء الذى يهز قيم المجتمع أيا كان مصدره .

(الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ ق حراسة جلسة ٢٩ / ٦ / ١٩٧٤) .

١٩٢ – الحراسة التى تفرض بموجب القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ وحسبما يبين من نصوص هذا القانون ومذكرته الايضاحية قد أجيزت وشرعت بقصد شل حركة

رأس المال الذى يتحرك به صاحبه للاضرار بمصالح الوطن العليا ـ ودرء خطره على المجتمع ـ وتفادى ومعالجة تضخم أموال الشخص عن طريق الأثراء الحرام .

(الدعوى رقم ١٠ لسنة ١٠ ق حراسات جلسة ٢ / ١١ / ١٩٨٠) .

١٩٣ – الحراسة شرعت لمواجهة تضخم المال الذى يلفت انظار الناس . مما يتعين معه أن تنصب على مال له قدره ووزنه . بحيث يمكن أن يشكل سلاحا فى يد صاحبه يستأهل التدخل لدرء خطره .

(الدعوى رقم ٣ لسنة ١ ق حراسات ٢١ / ٩ / ١٩٨٠) .

١٩٤ – الحراسة لم يقصد بها الانتقام . فإذا أزال الطاعن كل أثر للافعال التى ارتكبها يكون الضرر قد انتفى ولا مبرر للحراسة .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٤ ق عليا جلسة ٩ / ٦ / ١٩٨٤) .

١٩٥ – دعوى طلب فرض الحراسة من نوع خاص لها طبيعتها الخاصة . ولا يحكم اجراءاتها قانون واحد . وانما تحكمها فى ذلك قوانين الاجراءات الجنائية والمرافعات المدنية والتجارية والاثبات كل فى نطاقة . وطالما كان هذا لا يتصل بشخص من طلب فرض الحراسة على ماله بقدر ما هو متصل بالمال . فإن المحكمة فى شأن الاجراءات تتبع أمامها تجرى على اعتبار من طلب فرض الحراسة على ماله مدعى عليه وليس متهما .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٩٦ – الحراسة تدبير موقوت بطبيعته يقصد به التحفظ والوقاية .

(الدعوى رقم ٣ لسنة ١١ ق جلسة ٣ / ١٢ / ١٩٨٣) .

١٩٧ – فرض الحراسة فى الدعوى هو جزاء جنائى لصالح المجتمع .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

١٩٨ – فرض الحراسة يستلزم طبقا للمادة الثانية من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ فضلا عن قيام الدلائل الجدية على ممارسة الشخص المطلوب فرض الحراسة

عليه لنشاطه المؤثم توافر عنصرين هما الخطر والمال .

(الدعوى ١٣ لسنة ٨ ق حراسات جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٨٠) .

١٩٩ — عنصر الخطر باعتباره أحد العنصرين اللازمين لفرض الحراسة . هو وصف لحاله الشخص يستخلص من مجموع ما يتصل به وسلوكه والافعال التى أتاها وأثر هذه الافعال على المجتمع .

(الدعوى رقم ٥٤ لسنة ١٣ ق جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

٢٠٠ — المال الذى تنصب عليه الحراسة يجب أن يكون ذا قدر ووزن بحيث يمكن أن يشكل سلاحا فى يد صاحبه يستأهل التدخل لدرء خطره عن المجتمع .

(الدعوى رقم ٣ لسنة ١ ق حراسات جلسة ٢١ / ٩ / ١٩٨٠) .

٢٠١ — تشمل الحراسة الاموال التى فى ملك الخاضع فعلا فى تاريخ فرضها وتمتد إلى الاموال التى آلت للخاضع قبل اتخاذ اجراءات التحفظ على ماله ولو لم يشملها الحكم السابق بفرض الحراسة .

ولا يصح أن تمتد إلى الاموال التى آلت إلى الاخرين طالما لم تثبت أنها قد آلت فعلا للخاضع أو كانت تحت سيطرته فى تاريخ فرض الحراسة عليها .

(الدعوى رقم ٢١ لسنة ١١ ق جلسة ١١ / ٢ / ١٩٨٢) .

٢٠٢ — لا أهمية لمكان وجود أموال المدعى عليه طالما أن تضخمها كان نتيجة النشاط غير المشروع .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٢٠٣ — يجوز للمحكمة أن تفرض الحراسة على جميع أموال الخاضع للحراسة سواء وردت فى المركز المالى المقدم من المدعى العام الاشتراكى أو لم يرد .

(طعن ٢١ لسنة ١ عليا جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣ ، طعن ٢٧ لسنة ١ عليا جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

٢٠٤ — اذا كان المال المطلوب فرض الحراسة عليه باسم غير الخاضع للحراسة

فيلزم أن تقوم دلائل جدية على أن الخاضع للحراسة هو مصدره والا فلا يجوز فرض الحراسة عليه .

(طعن رقم ٨ لسنة ٣ عليا جلسة ١ / ٨ / ١٩٨٣) .

٢٠٥ – تضخم الاموال نتيجة النشاط غير المشروع انما هو وصف يلحق بالمال ولا ينفصل عنه . فإذا وجد هذا التضخم ولو قبل صدور حكم الحراسة وكان مرده النشاط غير المشروع فان حكم فرض الحراسة يمتد إليه .

(الطعن رقم ١٦ لسنة ٣ عليا جلسة ١٤ / ١ / ١٩٨٤) .

٢٠٦ – الحراسة فى مفهوم القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ مغايرة لتلك التى نظمها القانون المدنى فمدلول الحراسة فى القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ هو تدبير تحفظى أو وقائى يفرض لمصلحة المجتمع كله .

(الدعوى رقم ٢٦ لسنة ١٢ ق حراسات جلسة ٦ / ٦ / ١٩٨٢) .

٢٠٧ – الحراسة تدبير وقائى يفرض لمصلحة المجتمع كله بقصد تثبيت دعائم استقامة المسعى بين المواطنين وشل حركة رأس المال عندما يتحرك به صاحبه للاضرار بالمصالح العامة للمجتمع –

(دعوى رقم ٧ لسنة ٨ ق حراسات جلسة ٢٦ / ١٠ / ١٩٨٠) .

٢٠٨ – سداد الطاعن لكل ما استحق عليه من رسوم جمركية وضرائب يدل على أنه اتجه إلى اصلاح ذات نفسه ويكون عنصر الخطر غير متوافر ويكون الحكم المطعون فيه قد فقد احدى دعائمه التى قام عليها .

(الطعن رقم ١٣ لسنة ٤ عليا جلسة ٢٧ / ١٠ / ١٩٨٤) .

٢٠٩ – لم يقصد المشرع بالحراسة أن تكون وسيلة انتقام أو أسلوب تحكم . وانما ابتغى سلوكا يرتفع إلى مستوى القيم . فإذا أزال الطاعن كل أثر للافعال التى ارتكبها فان الضرر يكون قد انتفى . الامر الذى يجرد طلب فرض الحراسة من مبررات قيامة .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٤ عليا جلسة ٩ / ٦ / ١٩٨٤) .

٢١٠ – اذا كان المال المطلوب فرض الحراسة عليه باسم غير الخاضع للحراسة فيلزم أن تقوم دلائل جدية على أن الخاضع للحراسة هو مصدر هذا المال والا فلا يجوز فرض الحراسة عليه .

(طعن رقم ٨ لسنة ٣ عليا جلسة ١ / ٨ / ١٩٨٣ ، ١٦ لسنة ٣ عليا جلسة ١٤ / ١ / ١٩٨٤) .

٢١١ – استقر قضاء محكمة القيم على أن الحراسة لا تشمل منقولات ومفروشات محل اقامة المدعى عليه وعائلته .

(الدعوى رقم ١٥ لسنة ١٤ ق جلسة ١٨ / ٨ / ١٩٨٤) .

٢١٢ – لا يخضع المعاش المقرر كنفقة للمدعى عليه للحراسة .

(التظلم فى القضية رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ٢٩ / ٩ / ١٩٧٣) .

٢١٣ – أثاثات ومفروشات محل الاقامة لا تشملها الحراسة باعتبار أن مثل المنقولات مخصصة للاستعمال الاسرى .

(الدعوى رقم ٢٨ لسنة ١٤ ق حراسات جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٨٤) .

٢١٤ – منقولات الزوجية فى الاصل مملوكة للزوجة مما يتعين استبعادها من نطاق الحراسة ما لم يثبت عكس هذه القرينة بأنها مملوكة للمدعى عليه أو أنه مصدرها .

(الدعوى رقم ١٦ لسنة ١٢ ق جلسة ٦ / ٦ / ١٩٨٢) .

٢١٥ – الحلى والمنقولات تعتبر ملكا للزوجة بحسب الاصل وأنها دخلت بها مسكن الزوجية . ما دام لم يقم دليل يدحض هذه القرينة .

(الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ حراسات جلسة ٢٩ / ٦ / ١٩٧٤) .

٢١٦ – الاثاثات والمنقولات بحسب الاصل مملوكة للزوجة ولا تشملها الحراسة شرط أن تكون متفقة كما وكيفا مع مستوى الزوجين وقت الزواج والا يقوم فى

الاوراق دليل يدحض تلك القرينة .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ لسنة حراسات جلسة ١١ / ١ / ١٩٧٢) .

٢١٧ – الحراسة لا تشمل الا الاموال التى فى ملك الخاضع فعلا أو تحت سيطرته وقت فرض الحراسة .

(الدعوى رقم ١٢ لسنة ١٣ حراسات جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٨٤) .

٢١٨ – الحراسة بموجب القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ لم تفرض وتشرع من أجل الترخص فى فرضها وتوسيع نطاقها بحيث تشمل مال أى شخص قل أو كثر . وانما استهدفت المال الذى يصح شل حركته عند ما يتحرك به صاحبه للاضرار بالمصالح العليا للوطن أما حيث لا يكون للمال هذا الخطر فان مقومات فرض الحراسة تكون منتفية .

(الدعوى ٨ لسنة ٨ حراسات جلسة ٢ / ١١ / ١٩٨٠) .

٢١٩ – يتعين لكى يكون الحكم بفرض الحراسة منتجا لاثاره التى قصدها المشرع أن ينصب على مال له قدره ووزنه بحيث يمكن أن يكون سلاحا فى يد صاحبه يمكنه من الانحراف عن قيم المجتمع الاشتراكى وتوجيهه بما يخالف أحكام الدستور والقانون .

(الدعوى رقم ٤ لسنة ٥ حراسات جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٨٠) .

(الدعوى رقم ١٠ لسنة ٤ ق حراسات جلسة ٢١ / ٩ / ١٩٨٠)

٢٢٠ – استقامة المدعى عليه فى سلوكه بعد حكم الحراسة وسداده كافة المبالغ التى تقاضاها كخلو رجل تستظهر منها زوال خطورته مما يتعين معه رفع الحراسة (طلب رفع الحراسة فى الدعوى ٣ لسنة ١١ جلسة ٣ / ١٢ / ١٩٨٣) .

٢٢١ – الحكم بفرض الحراسة لا يتعرض تفصيليا لوقائع الجريمة التى تكونها الافعال المبررة للحراسة . ولا يقضى فى هذه الوقائع مكتفيا بالاقتناع بالدلائل الجدية التى تحيط بالموضوع .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٢٢٢ – العبرة فى قضاء الحكم هى بمنطوقة وبالاسباب المرتبطة به فى حدود قضائة الذى يستفاد من المنطوق صراحة أو ضمنا . ولا يمتد إلى الأسباب التى تتعرض لامر لم يفصل فيه الحكم أصلا .

وللحكم القطعى حجية الشيء المحكوم فيه فور صدوره ولو كان قابلا للطعن . وهذه الحجية تمنع الخصم من رفع دعوى جديدة تناقض ما قضى به الحكم . ولا يجوز معها للمحكمة أن تعيد النظر فيما قضى به الا اذا كانت هى المحكمة التى يحصل التظلم إليها منه باحدى طرق الطعن القانونية . غير أن هذه الحجية مؤقتة تقف بمجرد رفع الاستئناف عن هذا الحكم وتظل موقوفة إلى أن يقضى فى الاستئناف فإذا تأيد عادت إليه حجيته . أما اذا ألغى زالت عنه هذه الحجية .

(الطعن رقم ٣ لسنة ٣ عليا جلسة ١٢ / ٣ / ١٩٨٣) .

٢٢٣ – لما كان الحكم المستأنف قد حصل الوقائع على نحو سليم يتواءم وما تنطق به الأوراق وما تم فيها من تحقيقات وما طرح فيها من مستندات . وأقام قضاءه على أسباب سليمة سائغة تؤدى وفق أصول الاستدلال الصحيح إلى ما رتبه عليها من نتيجة بغير تعسف أو خروج على حكم القانون يكون الطعن فى غير محله .

(الطعن رقم ١ لسنة ٤ عليا جلسة ١٠ / ٣ / ١٩٨٤) .

٢٢٤ – الفصل فى دعوى الحراسة لا يرتبط بوجوب الفصل فى الدعوى الجنائية .

((الطعن ٨ لسنة ٤ عليا جلسة ٩ / ٦ / ١٩٨٤) .

٢٢٥ – حضور المدعى عليه بالجلسة المحددة رغم تكليفه بذلك يجيز الحكم فى غيبة عملا بالمادة ٣٧ / ١ من القانون ٩٥ لسنة ١٩٨٠ .

(الدعوى رقم ٢٨ لسنة ١٤ حراسات جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٨٤) .

٢٢٦ – أجازت المادة ٣٧ من القانون ٩٥ لسنة ١٩٨٠ للمدعى عليه توكيل

محام للدفاع عنه فى غيبته ـ لا محل للقول بضرورة حضور المدعى عليه جلسات المحاكمة بنفسه .

(الطعن ٣٤ لسنة ١ عليا جلسة ١٠ / ٤ / ١٩٨٢) .

٢٢٧ - تقارير الخبراء لا تعد كونها أدلة فى الدعوى تخضع لتقدير المحكمة .

الطعن رقم ٢١ لسنة ١ ق عليا جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

٢٢٨ - لا محل لطلب الطاعن ندب خبير لفحص الدعوى اذا كان الثابت من دفاعه أنه تقاضى مبالغ خارج نطاق عقود الايجار .

(الطعن رقم ٢٦ لسنة ٢ عليا جلسة ٢٦ / ٢ / ١٩٨٣) .

٢٢٩ - طلب ندب خبير حسابى لفحص عناصر الذمة المالية دون بيان أوجه الطعن على عناصر تلك الذمة الواردة بالمركز المالى يدل على عدم جدية هذا الطلب .

(الطعن ٨ لسنة ٣ عليا جلسة ١ / ٨ / ١٩٨٣) .

٢٣٠ - لا محل لاجابة طلب الطاعن ندب خبير لفحص عناصر ذمته المالية اذا تبين أن عناصر هذه الذمة هى رصيد نقدى فى البنك وعقار قدرت قيمته بواسطة خبير هندسى .

(الطعن ٢٠ لسنة ٢ عليا جلسة ١٤ / ١ / ١٩٨٤) .

٢٣١ - خبراء مصلحة دفع المصوغات والموازين هم المختصون وحدهم بتثمين الاحجار الكريمة وفقا للقانون ٦٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن الرقابة على المعادن النفيسة .

(الدعوى رقم ١١ لسنة ١٤ جلسة ١٤ / ١٠ / ١٩٨٤) .

٢٣٢ - محكمة الحراسة هيئة قضائية ما تصدره أحكام قضائية ولا يغير من ذلك نهائية أحكامها اذ يجوز التظلم منها .

(طلب المصادرة رقم ١١ لسنة ٣ حراسات جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٥) .

٢٣٣ - القول بعدم دستورية القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ ، ٩٥ لسنة ١٩٨٠

لاخذ كل منهما بالدلائل للقضاء بالدانة . هو قول غير جدى . لأن الحراسة تدبير مؤقت . يكفى لفرضها قيام الدلائل الجدية على ارتكاب الافعال المؤثمة بموجب القانونين سالفى الذكر .

(الدعوى رقم ٥٤ لسنة ١٣ ق حراسات جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

٢٣٤ – المصادرة فى القانون خاصة وبحكم من المحكمة وهى هيئة قضائية . ويكون الدفع بعدم الدستورية غير جدى .

(طلب المصادرة رقم ١١ لسنة ٣ جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٥) .

٢٣٥ – عموم عبارات النص (مادة ٢ من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١) لا يترتب دفعا بالدستورية . بل يوجب على المحكمة تحديدها فى نطاق حقها فى التفسير .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسات جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٢٣٦ – طلب وقف الدعوى لعدم دستورية اجراءات المحاكمة غير صحيح قانونا . ذلك لأن الدفع بعدم الدستورية لا يوجه الا على التشريعات الاصلية الصادرة من الهيئة التشريعية أو التشريعات الفرعية الصادرة عن السلطة التنفيذية . ولا يعد الدفع بعدم دستورية اجراءات المحاكمة منها .

(الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ جلسة ٢٩ / ٦ / ١٩٧٤) .

٢٣٧ – طلب وقف دعوى الحراسة حتى يفصل فى الدعوى الجنائية ليس له أساس من القانون .

عدم وجود تلازم بين دعوى الحراسة والدعوى الجنائية فلكل نطاقه الذى يتحرك فيه .

(الدعوى رقم ٨ لسنة ٣ ق جلسة ٢ / ١١ / ١٩٨٠) .

٢٣٨ – الدعوى الجنائية تختلف عن دعوى الحراسة فى ماهيتها وشروط الادانة فيها ومبرراتها .

(الطعن رقم ٤ لسنة ٣ ق عليا جلسة ٢٦ / ٣ / ١٩٨٣) .

٢٣٩ – الفصل فى دعوى الحراسة لا يرتبط بوجوب الفصل فى الدعوى الجنائية .

(الطعن رقم ٨ لسنة ٤ عليا جلسة ٩ / ٦ / ١٩٨٤) .

٢٤٠ – بعدم قبول دعوى الحراسة تأسيسا على أن المدعى عليه قد أشهر افلاسه هو دفع على غير أساس من القانون لان دعوى الحراسة أمر يختلف عن أشهار الافلاس .

(الدعوى رقم ٥٤ لسنة ١٣ حراسات جلسة ١٠ / ٣ / ١٩٨٤) .

٢٤١ – الدفع بعدم قبول طلب المصادرة شكلا لتقديمة قبل الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٢٢ من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧٠ فى غير محله لان الشارع فرض حدا أقصى لميعاد تقديم هذا الطلب وهو خمس سنوات من تاريخ الحكم بفرض الحراسة دون أن يقرر فى هذا الصدد حدا أدنى لمدة لا يتعين تقديم طلب المصادرة فيها .

(الدعوى رقم ٧ لسنة ٩ جلسة ١ / ٣ / ١٩٨١) .

٢٤٢ – ادارة الجهاز تتولى مال المحكوم عليه بعقوبة جناية لا القيم لان القانون ٣٣٤ لسنة ١٩٧١ هو الواجب التطبيق لا المادة ٢٥ عقوبات . حضور المحكوم عليه بشخصه أمام محكمة القيم يعد ممثلا فى الدعوى . القيم يختص بالاموال التى تؤول إلى الخاضع بعد الحراسة .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسات جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٢٤٣ – المدعى العام ليس بخصم ينازع المحكوم عليه فى المال المطلوب فرض الحراسة عليها . وفرض الحراسة فيها هو جزاء جنائى لصالح المجتمع – يؤكد ذلك أن الدعوى تقدم إلى المحكمة من المدعى العام الذى يمثل المجتمع فى هذا النطاق .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسة جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٢٤٤ – دعوى الحراسة يمثل المدعى العام الادعاء فيها باسم المجتمع لصالح الشعب . ومتى أصبحت فى حوزة المحكمة تعلق حق الشعب بها .

ولا يكون للمدعى العام أن يتنازل عنها .

(الدعوى السابقة)

٢٤٥ – حدد الدستور فى الباب الخامس الخاص بنظام الحكم سلطات الدولة بثلاث . السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية والسلطة القضائية . وإذا كان الدستور قد قسم الباب الخامس إلى ثمانية فصول وتحدث فى الفصل الأول عن رئيس الدولة وفى الفصل الثانى عن السلطة التشريعية وفى الفصل الثالث عن السلطة التنفيذية وفى الفصل الرابع عن السلطة القضائية ، ثم تحدث فى الفصل الخامس عن المحكمة الدستورية العليا وفى الفصل السادس عن المدعى العام الاشتراكى . وفى الفصل السابع عن القوات المسلحة ومجلس الدفاع الوطنى وفى الفصل الثامن عن الشرط . فان هذا لا يعنى أن المدعى العام سلطة وأن كلا من باق الهيئات سالفة الذكر سلطة .

(الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ ق جلسة ٢٩ / ٦ / ١٩٧٤) .

٢٤٦ – لما كانت المادة ١٧٩ من الدستور الدائم تنص على أن (يكون المدعى العام الاشتراكى مسئولا عن اتخاذ الاجراءات التى تكفل تأمين حقوق الشعب وسلامة المجتمع ونظامه السياسى والحفاظ على المكاسب الاشتراكية والتزام السلوك الأشتراكى ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى ويكون خاضعا لرقابة مجلس الشعب وذلك على الوجه المبين فى القانون) وكان لايستفاد من هذه المادة أنها نسخت النصوص الخاصة بمباشرة المدعى العام الاشتراكى اختصاصاته الواردة بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ اذ تتحدث هذه المادة عن واجبات المدعى العام فى مجتمعنا الاشتراكى وتركت للقانون تنظيم مهامه واختصاصاته الاخرى . وهو ما أشارت إليه المذكرة الايضاحية للقانون المذكور .: ولما كانت المادة الخامسة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ الذى أبقى عليه الدستور تنص على أن يتولى الادعاء فى قضايا فرض الحراسة مدع عام بدرجة وزير ونصت المادة السادسة على أن يتولى المدعى العام اجراءات التحقيق السابقة على تقديم الدعوى إلى المحكمة المختصة بفرض الحراسة . وتكون له فى سبيل ذلك الاختصاصات المقررة لسلطات

التحقيق فى قانون الاجراءات الجنائية . وله أن يستعين فى ذلك بعدد من المحامين العامين ورؤساء النيابة ينذبون وفقا لقانون السلطة القضائية .

(التظلم من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ ق حراسات جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٥) .

٢٤٧ ــ تولى المدعى العام التحقيق بنفسه أو بمن يعاونة من المحام ين العامين أو رؤساء النيابة غير لازم . ويجوز له تقديم الدعوى إلى المحكمة بناء على التحقيقات التى تتولاها النيابة العامة أو أية جهة قضائية أخرى وعلى الاستدلالات التى يقوم بها مأمورو الضبط القضائى أو أية جهة أخرى واعتمادا على البيانات والمعلومات التى ترد إليه وعلى الوثائق والملفات التى يحصل عليها .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٢٤٨ - أعتبار من طلب فرض الحراسة على ماله مدعى عليه وليس متهما .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٢٤٩ - يجوز للمحكمة أن نفرض الحراسة على جمع أموال الخاضع سواء وردت فى المركز المالى المقدم من المدعى عليه أو لم يرد .

(الدعوى رقم ٢١ لسنة ١ ق عليا جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٣) .

٢٥٠ - مع الفرض الجدلى بصحة ما قرره الطاعنون عن تقديرات لقيمة عناصر مراكز المالية فانه بذاته يمثل تضخما فى ثرواتهم .

(الطعن رقم ٧ لسنة ٣ ق جلسة ١ / ٨ / ١٩٨٣) .

٢٥١ - لا محل لندب خبير لتقدير عناصر المركز المالى طالما أنه عبارة عن رصيد نقدى فى البنك وعقار مقدر بمعرفة خبير هندسى .

الطعن رقم ٢٠ لسنة ٢ عليا جلسة ١٤ / ١ / ١٩٨٤) .

٢٥٢ - رتبت الفقرتان الثالثة والرابعة من القانون ٩٥ لسنة ١٩٨٠ بشأن حماية القيم من العيب المساءلة السياسية حيال كل من ينشر أو يذيع أخبار أو بيانات

أو اشاعات كاذبة أو مغرضة أو دعايات مثيرة . اذا تم ذلك فى الخارج بواسطة احدى النشر متى كان من شأن ذلك الاضرار بمصلحة قومية للبلاد . وكذلك كل من ارتكب فعلا من الافعال التى يجرمها القانون ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الوطنية والسلام الاجتماعى . وأنه يعد كذلك نشر أو كتابة أو اذاعة مقالات أو اشاعات كذبة أو مغرضة فى داخل البلاد أو خارجها يكون من شأنها المساس بالمصالح القومية للدولة أو أشاعة روح الهزيمة أو التحريض على ما يمس السلام الاجتماعى والوحدة الوطنية .

(الدعوى رقم ١٢ لسنة ١١ ق حراسات جلسة ١٥ / ١٢ / ١٩٨٢) .

٢٥٣ — مجرد التحريات المنبتة الصلة بمصادرها والمتضمنة أن المتهمين ينخرطون فى تنظيم وعدم وجود واقعة مادية ملموسة تشكل افسادا للحياة السياسية أو أخلال بالسلام الاجتماعى مناط التأثيم فى هذه الدعوى فان كان ذلك لا يكفى لادانة المتهمين بالجرم السياسى مما يستوجب الحكم ببرائتهم .

((الدعوى السابقة) .

٢٥٤ — النقد المباح فى المجال السياسى على ما استقر عليه القضاء هو ابداء للرأى فى أمر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الامر أو العمل مستهدفا الدفاع عن المصلحة العامة . وليس كذلك النقد بغية التشهير بصاحب الامر أو العمل أو الحط من كرامته . ومن ثم فلا مجال للمحاجة بحق النقد المباح فى مجال الميدان السياسى فهو لا يصلح دفاعا عن واقعة كان الكذب واطلاق الشائعات والمغرضة والتعريض والتشهير والنشر ذو القصد السيىء هو قوام أفعالها المادية .

(الدعوى السابقة) .

٢٥٥ — التعاقد مع المواطنين على مشروعات وهمية وتحرير شيكات للبعض منهم لا يقابلها رصيد قائم وقابل للسحب ينهض مبررا لفرض الحراسة عملا بالمادة الثانية من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧ .

(الدعوى رقم ٢٦ لسنة ١٣ حراسات جلسة ٤ / ١٢ / ١٩٨٣) .

٢٥٦ – الحكم بفرض الحراسة يكتفى بالاقتناع بالدلائل الجدية التى تحيط بالموضوع وعلى خلاف ذلك لم يحدد المشرع طريقا معينا للاثبات فى حالة الحكم بمصادرة الاموال التى فرضت عليها الحراسة ـ وهى عقوبة ـ ولم تكتف فى شأنها بالدلائل الجدية نتيجة لذلك وجوب الرجوع فى هذا الخصوص إلى القواعد العامة فى الاثبات فى مسائل العقوبات والتى تستوجب توافر الادلة اليقينية للحكم .

(طلب المصادرة فى الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ ق جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٥) .

٢٥٧ – المصادرة التى أشارت إليها المادة ٢٢ / ٦ من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ وهى مصادرة خاصة . ولا تكون الا بحكم يصدر من المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٠ وهى هيئة قضائية الدفع بعدم دستورية المادة ٢٢ / ٦ تعوزه الجدية .

(الدعوى السابقة) .

٢٥٨ – المصادرة وعلى ما أعربت عنه ذلك المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ انما شرعت لمواجهة الحالات التى تلفت أنظار الناس فيها بضخامة المال الخبيث والكسب الحرام ولدرء المخاطر الجسيمة التى تحققه بالهيئة الاجتماعية وسلامة المواطن .

(الدعوى السابقة) .

٢٥٩ – يدل نص المادة ٢٢ من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ على أن المشرع قد فرض حدا أقصى لميعاد تقديم طلب المصادرة وهو خمس سنوات من تاريخ صدور الحكم بفرض الحراسة . دون أن يقرر فى هذا الصدد حدا أدنى لمدة لا يتعين تقديم الطلب الا بانقضائها . ومن ثم يحق للمدعى العام الاشتراكى أن يتقدم بطلب المصادرة فى أى وقت خلال مدة الخمس سنوات التالية لصدور الحكم بفرض الحراسة .

(الدعوى رقم ٧ لسنة ٩ حراسات جلسة ١ / ٣ / ١٩٨١) .

٢٦٠ – مفاد نص المادة الثالثة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ جواز فرض

الحراسة بصفة أصلية فى حالة تضخم أموال الشخص نشاطه الذاتى أو نشاط غيره . أو أن يكون الغير هو الزوج أو الاب وتكون الاموال التى تضخمت هى أموال الزوجة أو الاولاد القصر أو البالغين نتيجة لذلك ليس لوفاة صاحب النشاط المؤثم أثر على دعوى الحراسة وبالتالى على دعوى المصادرة . ويكون للمدعى العام طلب مصادرة هذه الاموال التى فرضت عليها الحراسة طبقا للمادة ٢٢ / ١ من القانون .

(طلب المصادرة المقدم فى الدعوى رقم ١١ لسنة ٣ ق جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٥) .

٢٦١ – بالنسبة للبندين الثانى والثالث المتعلقين بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكى والمكاسب للفلاحين والعمال . فانها محددة تحديدا دقيقا بما نص عليه فى الميثاق والدستور وقوانين الدولة المعروفة باسم القوانين الاشتراكية . وقد أفصح الدستور عن مدلولها والمقصود منها فى الفصل الثانى من الباب الثانى بعنوان (المقومات الاقتصادية) وما نص عليه فى المادة ٥٩ من الدستور من أن حماية المكاسب الاشتراكية ودعمها والحفاظ عليها واجب كل مواطن .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق حراسات جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

(الدعوى ١٠ لسنة ٨ ق جلسة ٢٦ / ١٠ / ١٩٨٠ والدعوى رقم ٤ لسنة ٦ ق جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٨٠) .

٢٦٢ – الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المال غير المستغل والقانون ينظم ادارة وظيفتها فى خدمة الاقتصاد القومى دون انحراف أو استغلال فخروج رأس المال عن هذا الاطار وجنوحه إلى الاستغلال غير المشروع (تقاضى مبالغ من مستأجرين وعدم البناء) يعتبر اضرارا بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكى ويمس المصالح الاقتصادية لقطاع عريض من قطاعات المجتمع .

(الطعن رقم ٣ لسنة ٢ عليا جلسة ٨ / ١ / ١٩٨٣) .

٢٦٣ – يترتب على صدور قرار المدعى العام الاشتراكى بمنع الشخص من

التصرف فى أمواله . رفع يده عن أمواله وبطلان التصرفات التى تقع فى خلال فترة المنع .

(الطعن رقم ٩ لسنة ٤ عليا جلسة ١٤ / ٧ / ١٩٨٤) .

٢٦٤ – بطلان التصرفات التى تتم بعد صدور الامر بالمنع من التصرف وعقاب كل من يتصرف فى الاموال وأن كان يصح أن يكون موضوعا لدعوتين المدنية والجنائية الا أنه لا ينهض فى ذاته مجردا مبررا لفرض الحراسة .

(الدعوى رقم ١٦ لسنة ١٤ جلسة ١٥ / ٩ / ١٩٨٤) .

٢٦٥ – حرية السفر حق لسائر المواطنين لا يجوز المساس به الا لتحقيق مصلحة عامة هى ضرورة تحقيق أو صيانة أمن المجتمع فى حدود القوانين .

(الدعوى رقم ١٥ لسنة ١٤ ق حراسات جلسة ٢٣ / ٦ / ١٩٨٤) .

(والدعوى رقم ١٩ لسنة ١٤ ق حراسات ١٨ / ٨ / ١٩٨٤) .

٢٦٦ – جريمة الاتجار فى المواد المخدرة أو تعاطيها أو حيازتها بدون قصد الاتجار أو التعاطى يختلف مفهومها فى قانون العقوبات عن مفهومها فى القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ .

(الطعن رقم ١٩ لسنة ٤ ق جلسة ٢٣ / ١٢ / ١٩٨٤) .

٢٦٧ – المشرع لم يستلزم ضرورة صدور أحكام جنائية فى جرائم الاتجار فى المواد المخدرة على من تفرض الحراسة على أمواله لتضخمها نتيجة لذلك .

(الطعن ١٦ لسنة ٣ عليا جلسة ١٤ / ١ / ١٩٨٤) .

٢٦٨ – توافر الدلائل الجدية على نشاط المدعى عليه فى الاتجار فى المواد المخدرة ينهض مبررا لفرض الحراسة على أمواله .

(الطعن رقم ٣ لسنة ٤ عليا جلسة ١٠ / ٣ / ١٩٨٤) .

٢٦٩ – قضاء الجنايات برد المبلغ المضبوط على ذمة احدى القضايا لا يحول

دون فرض الحراسة على ذات المال . ذلك أن القضاء الاول أنما كان فى مجال الدعوى الجنائية فى الواقعة التى قضت بها للحيلولة دون القضاء بمصادرة ذلك المال كعقوبة جنائية ومنه الفقرة الاولى من المادة ٣٠ من قانون العقوبات بينما قضاء القيم أنما ينصرف إلى فرض الحراسة على هذا المال كتدبير تحفظى وقائى يفرض لصالح المجتمع .

(الطعن رقم ١٩ لسنة ٤ ق عليا جلسة ٢٢ / ١٢ / ١٩٨٤) .

٢٧٠ – الدلائل الجدية على قيام الطاعن بالتجار فى المواد المخدرة يوفرها فى حقه الشهادة فضلا عن قرار وزير الداخلية بابعاده خارج البلاد وسبق اتهامة فى جناية مواد مخدرة .

(الطعن رقم ٣ لسنة ٤ ق عليا جلسة ١٠ / ٣ / ١٩٨٤) .

٢٧١ – سبق اتهام المدعى عليه فى العديد من قضايا الاتجار فى المواد المخدرة واعتقاله لهذا السبب وتوفر التحريات، بأن تضخم أمواله مرجعه نشاطه المؤثم فى تجارة المواد المخدرة دلائل كافية لفرض الحراسة على أمواله .

(الدعوى رقم ٢١ لسنة ١٣ ق حراسات جلسة ١٩ / ٩ / ١٩٨٣) .

٢٧٢ – منقولات الزوجية فى الأصل مملوكة للزوجة مما يتعين استبعادها من نطاق الحراسة ما لم يثبت عكس هذه القرينة بأنها مملوكة للمدعى عليه أو أنه مصدرها .

(الدعوى رقم ١٦ لسنة ١٢ ق جلسة ٦ / ٦ / ١٩٨٢) .

٢٧٣ – الحراسة تواجه الحالة الخطرة للشخص . وهى بطبيعتها مستمرة ما استمرت الخطورة . ويسرى عليها القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ وأن كانت الوقائع التى تشكلها قد بدأ سريانها قبل صدور مادامت قد استمرت بعد صدور ذلك القانون .

(الدعوى رقم ١٠ لسنة ٩ حراسات جلسة ٢ / ١١ / ١٩٨٠) .

٢٧٤ – لا وجه للقول بأن القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ صدر بعد وقوع الأفعال المنسوبة إلى المدعى عليهم . التعليل ... لان مناط تطبيق قاعدة لا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون أن يكون القانون قد أنشأ جريمة لم تكن موجوده من قبل وفرض لها عقوبتها ووقعت الافعال المكونة للجريمة بعد صدره – أما حيث يكون الفعل مجرما من قبل ثم صدر قانون آخر لم يرفع التأثيم عن الفعل . وأنما أعاد تنظيمة وتحديده . فإن أعمال هذا القانون الاخير أو عدم أعماله يدخل فى نطاق قاعدة آخرى وردت بالفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات ونصها (ومع هذا اذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون صلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره) وتطبيق القاعدة المتقدمة لا يشترط أن تكون الدعوى قد رفعت بالفعل استنادا إلى القانون الاول ثم صدر القانون الثانى بعد ذلك . وأنما يكفى لتطبيقها أن تكون الواقعة حديث فى ظل قانون يعاقب عليها ثم صدر القانون الاخر قبل الحكم فى الدعوى نهائيا . ذلك أن المناط فى تحديد القانون الواجب التطبيق . هو بمدى صلاحيته للمتهم . فان كان القانون الاول هو الاصلح طبق على واقعة الدعوى رغم الغائه بالقانون الاخر طالما أن هذا القانون الاخير لم يرفع التأثيم عن الفعل المرتكب . وفى تفصيل ما تقدم نشير إلى أن المادة الثالث من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة من الدولة . وهو القانون الذى كان معمولا به قبل العمل بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ الذى ألغى المادة الثالثة المشار إليها والتى وقعت أحداث الدعوى فى ظلها . قد نصت على ما يأتى : (يجوز بقرار من رئيس الجمهورية فرض الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الذين يأتون أعمالا بقصد ايقاف العمل بالمنشات أو الاضرار بمصالح العمال أو تتعارض مع المصالح القومية للبلاد) وهذا يعنى أن المشرع قد أجاز لرئيس الجمهورية بالقانون ١١٩ لسنة ١٩٦٤ فرض الحراسة على الاموال والممتلكات اذا توافر شرط واحد هو القيام بعمل من الاعمال التى وردت بالنص – وقد جاء القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ الذى ألغى المادة الثالثة من القانون ١١٩ لسنة ١٩٦٤ . وأجاز فرض الحراسة على أموال الشخص كلها أو بعضها اذا توافر عنصر من العناصر التى وردت بالمادتين ٢ ، ٣ منه . واستخلاصا من القانونين المتقدمين

تبرز حقيقة مؤداها أن الحراسة كانت تفرض فى نطاق القانون ١١٩ لسنة ١٩٦٤ . وهى تفرض أيضا فى نطاق القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ .

(الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢) .

٢٧٥ – تضخم المال نتيجة النشاط غير المشروع وصف يلحق بالمال . فإذا وجد فى ظل القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ انطبقت أحكامه عليه ولو كانت أسباب التضخم سابقة على صدوره (طلب المصادرة فى الدعوى ١١ لسنة ٣ جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٥ .

٢٧٦ – يجب أن تشمل النفقة ما يفى بمطالب الحياة لهم بما لا يجاوز صافى الايراد الذى تدره الاموال الموضوعة تحت الحراسة . ويجوز بدلا من تقدير هذه النفقة أن تستثنى بعض الاموال من الخضوع للحراسة وتترك للخاضع حرية استعمالها والتصرف فيها (مادة ١٧ من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١) ويجب أن يتضمن الحكم الصادر بفرض الحراسة تقرير نفقة للمفروض عليه الحراسة وأسرته ومن يعولهم فعلا ولو كانوا بالغين . ما تقرره المحكمة من نفقة وفقا لما تقدم لا يخضع للحراسة .

(التظلم من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ٢٩ / ٩ / ١٩٧٣) .

٢٧٧ – عدم تغير الظروف المعيشية لعائلة الخاضع عند نظر التظلم فى مقدار النفقة عما كانت عليه عند فرض الحراسة . يجعل التظلم فى غير محله .

(الدعوى رقم ٢٣ لسنة ١٢ حراسات جلسة ١٢ / ١١ / ١٩٧٣) .

٢٧٨ – التعامل فى النقد الاجنبى على خلاف القانون وتكوين ثروة ضخمة نتيجة لذلك النشاط المؤثم . فيه اضرار بالغ بالمصالح الاقتصادية العليا للوطن يستتبع فرض الحراسة عملا بالمواد ٢ ، ٣/٤ ، ٨ من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ .

(الدعوى ٣٩ لسنة ١٢ ق حراسات جلسة ٣٠ / ١٠ / ١٩٨٢) .

٢٧٩ - حظرت المادة الثانية من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ اقامة تنظيمات سياسية تهدم الوحدة الوطنية القائمة على تحالف قوى الشعب العاملة . أو أقامة تنظيمات جماهيرية خارج التنظيمات التى تقوم شرعا فى ظل القانون ووضع جزاء لذلك فى المادة الثالثة ولا تعارض بين المادتين وأحكام الدستور .

(الدعوى رقم ١٠ لسنة ٣ ق (تحفظ جلسة ١٢ / ٨ / ١٩٧٣) .

٢٨٠ - تقاضى الوكيل مبالغ خارج عقود الايجار ينصرف أثر هذا الفعل فى الحراسة إلى المالك نفسه .

(طعن رقم ٢٩ لسنة ٢ ق عليا جلسة ٨ / ١ / ١٩٨٣) .

الفصل الثانى : التشريعات

١ - القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١
بتنظيم فرض الحراسة وتأمين
سلامة الشعب[١]

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الأمة القانون الآتى نصه ، وقد أصدرناه :

مادة ١ ـــ لايجوز فرض الحراسة على أموال الأشخاص الطبيعيين الا بحكم قضائى وفى الأحوال الواردة فى هذا القانون ووفقا للضوابط المنصوص عليها فيه .

مادة ٢ ـــ يجوز فرض الحراسة على أموال الشخص كلها أو بعضها لدرء خطره على المجتمع ، اذا قامت دلائل جدية على أنه آتى أفعالا من شأنها الاضرار بأمن البلاد من الخارج أو الداخل أو بالمصالح الاقتصادية للمجتمع الاشتراكى أو بالمكاسب الاشتراكية للفلاحين والعمال أو افساد الحياة السياسية فى البلاد أو تعريض الوحدة الوطنية للخطر .

مادة ٣ ـــ يجوز فرض الحراسة على أموال الشخص كلها أو بعضها اذا قامت دلائل جدية على أن تضخم أمواله ، أو الاموال المنصوص عليها فى المادة ١٨ فقرة أخيرة من هذا القانون قد تم بالذات أو بواسطة الغير بسبب من الأسباب الآتية :

(أولا) استغلال المنصب أو الوظيفة أو الصفة النيابية أو الصفة الشعبية أو النفوذ .

(ثانيا) استخدام الغش أو التواطؤ أو الرشوة فى تنفيذ عقود المقاولات أو التوريدات أو الأشغال العامة أو أى عقد ادارى مع الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة لها أو أى من الأشخاص الاعتبارية العامة .

---

(١) الجريدة الرسمية ١٧ يونيه سنة ١٩٧١ ـــ العدد ٢٤ فى ١٩٧١/٦/١٧ .

(ثالثا) تهريب المخدرات أو الاتجار فيها .

(رابعا) الاتجار فى الممنوعات أو فى السوق السوداء أو التلاعب بقوت الشعب أو بالأدوية .

(خامسا) الاستيلاء بغير وجه حق على الأموال العامة أو الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية .

مادة ٤ ـــ يجوز فرض الحراسة وفق أحكام هذا القانون على أموال الأشخاص الاعتبارية اذا قام بشأنها سبب من الأسباب المنصوص عليها فى المادتين السابقتين .

مادة ٥ ـــ يتولى الادعاء ، في قضايا فرض الحراسة ، مدع عام بدرجة وزير ، ويكون تعيينه واعفاؤه بقرار من رئيس الجمهورية .

مادة ٦ ـــ يتولى المدعى العام اجراءات التحقيق السابقة على تقديم الدعوى الى المحكمة المختصة بفرض الحراسة ويكون له فى سبيل ذلك كافة الاختصاصات المقررة لسلطات التحقيق فى قانون الاجراءات الجنائية .

وله أن يستعين فى ذلك بعدد من المحامين العامين ورؤساء النيابة العامة ينتدبون وفقا لقانون السلطة القضائية .

وللمدعى العام بصفة خاصة فى سبيل تنفيذ هذا القانون أن يتخذ الاجراءات الآتية :

(أولا) الأمر بالتحفظ على أية أوراق أو مستندات يرى أهميتها فى الأدعاء .

(ثانيا) طلب البيانات والمعلومات من هيئات الرقابة والتفتيش فى الدولة .

(ثالثا) الحصول على الوثائق والملفات من الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة لها أو من أى من الأشخاص الاعتبارية العامة أو أية جهة أخرى .

(رابعا) تكليف مأمورى الضبط القضائى أو أية جهة أخرى بجمع الاستدلالات .

(خامسا) أن يطلب من النيابة العامة أو أية جهة مختصة أخرى اجراء تحقيق فى واقعة معينة تتعلق أو تتصل بالادعاء ، وموافاته بنتيجة التحقيق فيها .

(سادسا) أن يطلب من النيابة العامة اجراء التحقيق فى الجرائم التى يتبين له وقوعها ، خلال اطلاعه على الأوراق .

(سابعا) ابلاغ الجهة المختصة للنظر فى أمر كل من تقع منه مخالفة لواجبات وظيفته أو تقصير فى عمله ، وله أن يطلب رفع الدعوى التأديبية عليه .

مادة ٧ ـــ يجوز للمدعى العام اذا تجمعت لديه دلائل قوية بالنسبة لأحد الأشخاص على أنه أتى فعلا من الأفعال المنصوص عليها فى المادتين ٢ و ٣ من هذا القانون أن يأمر بمنع التصرف فى أمواله أو ادارتها ، واتخاذ مايراه من الاجراءات التحفظية فى هذا الشأن ، ويجوز أن يأمر باتخاذ تلك الاجراءات بالنسبة لأموال زوجته وأولاده القصر أو البالغين اذا رأى لزوما لذلك .

ويعين المدعى العام فى الأمر الصادر بالمنع من الادارة وكيلا لادارة الأموال ، ويتعين على الوكيل المبادرة الى التحفظ على هذه الأموال وجردها وفقا للقواعد والاجراءات المنصوص عليها فى المادة ١٩ من هذا القانون .

ويحدد المدعى العام فى هذه الحالة نفقة لمن تقرر منعه من التصرف فى أمواله أو ادارتها وفقا للقواعد المنصوص عليها فى المادة ١٧ من هذا القانون ، ويستمر صرف هذه النفقة الى أن تفصل المحكمة فى طلب فرض الحراسة .

وعلى المدعى العام تقديم الدعوى الى المحكمة المختصة بفرض الحراسة فى ميعاد لايجاوز ستين يوما من تاريخ الأمر المشار اليه فى الفقرة الأولى والا اعتبر الأمر كأن لم يكن .

مادة ٨ ـــ للمدعى العام أن يأمر بالتحفظ فى مكان أمين على الأشخاص المشار اليهم فى المادة الثانية من هذا القانون .

ويتعين عليه فى هذه الحالة عرض الأمر على المحكمة المشار اليها فى المادة العاشرة من هذا القانون خلال ستين يوما من تاريخ صدوره ، والا أعتبر الأمر كأن لم يكن وزال أثره بقوة القانون .

وعلى المحكمة خلال ستين يوما من عرض الأمر عليها ، أن تصدر قرارها ، أما بالغاء الأمر أو باستمرار تنفيذه لمدة لاتجاوز سنة من تاريخ صدوره الأمر .

وللمدعى العام قبل نهاية هذه المدة أن يطلب الى المحكمة ذاتها استمرار تنفيذ الأمر مددا أخرى لايجاوز مجموعها خمس سنوات .

ولا يجوز للمحكمة أن تأمر باستمرار تنفيذ أمر التحفظ الا بعد سماع دفاع من صدر عليه الأمر .

ويسقط الأمر بقوة القانون بمضى خمس سنوات على صدوره أو بانقضاء الحراسة .

ويجوز لمن صدر عليه الأمر أن يتظلم منه أو من اجراءات تنفيذه اذا انقضت ستة شهور من تاريخ صدوره دون أن يفرج عنه .

وتفصل المحكمة فى التظلم على وجه السرعة .

ويجوز لمن رفض تظلمه أن يتقدم بتظلم جديد كلما انقضت ستة شهور من تاريخ رفض التظلم .

مادة ٩ — تكون احالة دعوى طلب فرض الحراسة الى المحكمة المختصة بقرار مكتوب ومسبب من المدعى العام . ويجب اعلان القرار للشخص المطلوب فرض الحراسة على أمواله ولغيره من ذوى الشأن مع ملخص للدلائل التي قامت ضدهم ، وذلك قبل الجلسة المحددة لنظر الطلب بمدة لاتقل عن ثلاثين يوما .

ولا تحول سرية التحقيق دون هذا الاجراء .

ويباشر المدعى العام للدعوى أمام المحكمة .

ويجوز أن يعهد بذلك الى واحد أو أكثر من المحامين العامين أو من رؤساء النيابة العامة المنتدبين لمعاونته .

مادة ١٠ — تفصل فى دعاوى فرض الحراسة محكمة تشكل بقرار من رئيس الجمهورية برئاسة أحد نواب رئيس محكمة النقض وعضوية ثلاثة من مستشارى محاكم الاستئناف وثلاثة من المواطنين المشتغلين بالمهنة أو الصناعة أو العمل

الأساسى الذى يعول عليه المطلوب فرض الحراسة عليه ، يختارون من بين الواردة أسماؤهم فى الكشوف التى تعدها مقدماً لهذا الغرض الجهات التى يحددها وزير العدل ، وتعتمد تلك الكشوف بقرار منه .

واذا لم يكن للمطلوب فرض الحراسة عليه مهنة مشروعة يتم اختيار الاعضاء الثلاثة من الواردة أسماؤهم فى الكشف الذى يعده وزير العدل متضمنا بعض الشخصيات العامة .

ويصدر بتحديد مكافآت أعضاء المحكمة من المواطنين المشار اليهم قرار من رئيس الجمهورية[1] .

ويستمر انعقاد المحكمة حتى تنتهى من نظر الدعاوى المطروحة أمامها .

مادة ١١ ـــ ينظم وزير العدل بقرار منه كيفية اعداد ومراجعة الكشوف المنصوص عليها فى المادة السابقة .

ويتم اختيار الأسماء التى تتضمنها هذه الكشوف من المواطنين المشهود لهم بالكفاءة وحسن السمعة وبشرط ألا تقل أعمارهم عن ثلاثين عاما .

مادة ١٢ ـــ يكون مقر المحكمة المختصة بدعاوى فرض الحراسة مدينة القاهرة ويجوز أن تعقد جلساتها فى عاصمة المحافظة الكائن بها موطن المطلوب فرض الحراسة على أمواله أو التى تكون فيها مصالحه المالية الغالبة .

مادة ١٣ ـــ لايجوز أن يكون أحد أعضاء المحكمة قريبا أو صهرا للمطلوب فرض الحراسة على أمواله حتى الدرجة الرابعة . أو أن تكون له أو لزوجه أو لأحد أقربائه حتى الدرجة المذكورة مصلحة تتعلق بالمال المشار اليه ، أو أن يكون بينه وبين المطلوب فرض الحراسة على أمواله خصومة قضائية سابقة أو قائمة .

ويجب على المحكمة أن تتحقق من ذلك ، فى مواجهة المطلوب فرض الحراسة على ماله ، قبل البدء فى اجراءات نظر الدعوى ، فاذا تبين قيام مانع بأحد أعضاء المحكمة من الموانع المذكورة أو أى سبب آخر من أسباب عدم الصلاحية

---

(١) أضيفت الفقرة قبل الأخيرة الى نص المادة ١٠ بالقانون ١٢ لسنة ١٩٧٣ .

المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وجب عليها تأجيل نظر الدعوى واخطار المدعى العام لعرضها على المحكمة بهيئة أخرى .

ولا تسرى على أعضاء المحكمة الأحكام الخاصة بالرد الواردة فى الباب الثامن من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

مادة ١٤ — تحدد المحكمة الاجراءات التى تتبع فى نظر الدعوى مع مراعاة الآتى :

(أولا) أن يكون للمطلوب فرض الحراسة عليه ولكل ذى شأن حق الاستعانة بمحام أو محامين من المقبولين للمرافعة أمام محاكم الاستئناف .

(ثانيا) أن يمكن من الاطلاع على جميع الأوراق التى يستند اليها الطلب ومن الرد عليها ، وأن يعطى لذلك الوقت الكافى حسب ظروف كل حالة .

(ثالثا) أن يمكن من ابداء دفاعه مشافهة وكتابة .

مادة ١٥ — يؤدى أعضاء المحكمة من المواطنين ، قبل مباشرة عملهم ، يمينا أمام رئيس المحكمة ، بأن يحكموا بين الناس بالعدل وان يحترموا القانون .

مادة ١٦ — فيما عدا مانص عليه هذا القانون تتبع الاجراءات والأحكام المقررة بقانون الاجراءات الجنائية وبقانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون الاثبات كل فى نطاق الحالات التى يحكمها .

مادة ١٧ — ينص فى الحكم الصادر بفرض الحراسة على تحديد المصروفات اللازمة لادارة الأموال المفروضة عليها الحراسة .

كما ينص فى الحكم على تقرير نفقة للمفروض عليه الحراسة وأسرته ومن يعولهم فعلا ولو كانوا بالغين .

وتشمل هذه النفقة مايفى بمطالب الحياة لهم بما لايجاوز صافى الايراد الذى تدره الأموال الموضوعة تحت الحراسة .

ويجوز بدلا من تقرير هذه النفقة أن تستثنى بعض الأموال من الخضوع للحراسة وتترك للخاضع حرية استعمالها واستغلالها والتصرف فيها .

مادة ١٨ ـــ لاتشمل الحراسة الا الأموال التى فى ملك الخاضع فعلا فى تاريخ فرضها ولا تمتد الى مايؤول اليه من أموال بعد ذلك التاريخ .

وكذلك لاتشمل الحراسة أى مال تصرف فيه الخاضع الى الغير ولو لم يكن قد سجل متى كان هذا التصرف قد نفذ أو كان ثابت التاريخ قبل منع التصرف فى المال .

ويجوز للمحكمة أيضا أن تفرض الحراسة على أى مال يكون فى الواقع تحت سيطرة الشخص الخاضع للحراسة . ولو كان على اسم زوجة أو أولاده القصر أو البالغين أو غير هؤلاء اذا كان الخاضع هو مصدر ذلك المال .

مادة ١٩ ـــ يعهد بالاشراف على أعمال الحراسة الى أحد الوزراء يصدر بتعيينه قرار من رئيس الجمهورية وله أن يستعين فى ادارة الأموال المفروضة عليها والحراسة باحدى الوزارات أو المصالح أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة لها .

ويلتزم الوزير المعهود اليه بالحراسة بواجبات الحارس المنصوص عليها فى القانون المدنى ، وكذلك الواجبات الخاصة التى يقررها الحكم الصادر بفرض الحراسة فى كل حالة على حده .

ويبلغ المدعى العام الحكم الصادر بفرض الحراسة الى الحارس فور صدوره . وتبدأ مهمته من تاريخ هذا الابلاغ وعليه أن يبادر بالتحفظ على الأموال ، وله فى هذا السبيل الاستعانة برجال السلطة العامة ، كما يتعين عليه المبادرة الى جرد هذه الأموال ، ويتم ذلك بحضور صاحب الشأن الذى يوقع على محاضر الجرد ، وتعتبر هذه المحاضر أساسا للمحاسبة بين ذوى الشأن وبين الجهة القائمة على الحراسة اذا أفرج عن الأموال .

ويختص القضاء العادى بالمنازعات التى تنشأ بسبب الحراسة بين ذوى الشأن وبين الجهة المعهود اليها بها اذا رد المال الى ذوى الشأن .

مادة ٢٠ ـــ اذا حكم بفرض الحراسة على جميع أموال الخاض ترتب على ذلك الحكم وقف المطالبات والدعاوى المتعلقة بالأموال المفروضة عليها الحراسة

ولايجوز استئناف السير فيها الا اذا انقضت الحراسة دون مصادرة .

وعلى دائنى الخاضع الذين لهم ديون ممتازة أو عادية أن يطلبوها من الجهة القائمة على الحراسة ، ويدخل فى ذلك ما يكون مستحقا للدولة أو الى الهيئات العامة من الضرائب والرسوم .

واذا حكم بفرض الحراسة على بعض الأموال . فلا يجوز لغير الدائنين المرتهنين لهذه الأموال وأصحاب حقوق الامتياز الخاصة عليها مطالبة الحراسة بما هو مستحق على الخاضع من ديون .

على أنه اذا لم تكن الديون المشار اليها فى الفقرة السابقة مستغرقة للأموال الخاضعة للحراسة جاز لاصحاب الديون العادية أو الديون التى لها امتياز عام على أموال الخاضع مطالبة الحراسة بهذه الديون وذلك اذا لم تف الأموال التى لم تخضع للحراسة بهذه الديون .

وفى جميع الأحوال المنصوص عليها فى هذه المادة لاتكون الحراسة مسئولة عن ديون الخاضع الا فى حدود ما خضع للحراسة من أموال . ويتعين على كل من دائنى الخاضع اخطار الجهة القائمة على الحراسة بدينه مقدارا وسببا ، وان يقدم سنده خلال ستين يوما من تاريخ نشر الحكم فى الجريدة الرسمية واحدى الجرائد اليومية والا سقط حقه فى مطالبة الجهة القائمة على الحراسة به مالم يكن التأخير فى الأخطاء بالدين لسبب خارج عن ارادته ، أو لسبب يقبله الوزير المعهود اليه بالحراسة .

وتمد جميع مواعيد سقوط الحق والاجراءات التى تسرى ضد الخاضع للحراسة وضد الممنوع من التصرف فى أمواله أو ادارتها وفقا لنص المادة ٧ من هذا القانون ، وذلك طوال مدة فرض الحراسة أو مدة المنع من التصرف أو الادارة .

مادة ٢١ — مع مراعاة أحكام المادة ٧ من هذا القانون يترتب على الحكم بفرض الحراسة رفع يد الخاضع عن ادارة المال المفروضة عليه والتصرف فيه ، ويقع باطلا كل تصرف يجريه الخاضع بعد صدور الحكم بشأن المال الذى فرضت عليه الحراسة أو خلال مدة المنع من التصرف المنصوص عليها فى المادة ٧ .

ويتعين على كل من يحوز مالا منقولا أو ثابتا مملوكا للخاضع أن يخطر الجهة القائمة على الحراسة به خلال ستين يوما من تاريخ نشر الحكم فى الجريدة الرسمية واحدى الجرائد اليومية ، كما يتعين على من يكون مدينا للخاضع بأى دين أو حق أو من يكون شريكا له على أى وجه ، أن يخطرها بما فى ذمته للخاضع من دين أو بحصته أو نصيبه فى الشركة ، وذلك فى الموعد المشار اليه .

ويعاقب كل من يخالف أحكام الفقرتين السابقتين بالحبس مدة لاتزيد على سنة وبغرامة لاتزيد على خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين .

مادة ٢٢ ــ الأحكام الصادرة من المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٠ من هذا القانون نهائية ، ولايقبل الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن .

ومع ذلك يجوز لمن فرضت الحراسة على أمواله طبقا لأحكام هذا القانون ولكل ذى شأن بعد مرور سنة من تاريخ صدور الحكم بفرض الحراسة أن يتظلم من هذا الحكم أو أن يتظلم من اجراءات تنفيذه .

ويكون التظلم بطلب يقدم الى المدعى العام . وعلى المدعى العام أن يقدم هذا التظلم الى المحكمة مشفوعا برأيه كتابة خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديمه اليه . وعلى المحكمة أن تحدد جلسة ، يعلن بها الخاضع للحراسة لنظر التظلم . وذلك خلال مدة لاتجاوز ثلاثين يوما من تاريخ تقديم التظلم اليها .

وتفصل المحكمة فى التظلم أما برفضه واستمرار الحراسة ، وأما برفع الحراسة عن كل أو بعض المال المفروضة عليه .

كما تفصل المحكمة فى التظلم من تحديد مقدار النفقة .

وللمفروض عليه الحراسة ، ولكل ذى شأن ، اذا رفض تظلمه ، ان يتقدم بطلب جديد كلما انقضت سنة من تاريخ الحكم بالرفض ، ويسرى فى شأن هذا التظلم حكم الفقرة السابقة . وتنقضى الحراسة فى جميع الأحوال بانقضاء خمس سنوات على تاريخ صدور الحكم بفرضها . كما تنقضى الحراسة بوفاة الشخص المفروضة عليه الحراسة حتى ولو كان قبل مضى المدة المذكورة .

وللمدعى العام بعد صدور الحكم بفرض الحراسة وخلال المدة المنصوص عليها في الفقرة السابقة أن يطلب من المحكمة برفع الحراسة أو بأن تصادر لصالح الشعب كل أو بعض الأموال التى آلت الى الشخص المفروضة عليه الحراسة بسبب من الأسباب المنصوص عليها فى المادتين التالية والثالثة من هذا القانون .

ويقدم الطلب للمحكمة من المدعى العام وفقا للشروط والأوضاع المنصوص عليها فى المادة ٩ من هذا القانون .

وتحدد المحكمة الاجراءات التى تتبع فى نظر الطلب .

مادة ٢٣ — يجوز لرئيس الجمهورية الغاء الحكم بالمصادره بناء على طلب المدعى العام أو ذوى الشأن اذا قامت ظروف تبرر ذلك .

مادة ٢٤ — لاتحول اجراءات فرض الحراسة بمقتضى أحكام هذا القانون دون السير فى اجراءات الدعوى الجنائية وتوقيع العقوبات التى يقضى بها القانون .

مادة ٢٥ — على المدعى العام أن يرفع تقارير الى رئيس الجمهورية بمناسبة متابعته لقضايا الحراسات عن الاصلاحات ذات الطابع التشريعى أو التنظيمى التى يرى لزومها لتأمين المصالح العليا للبلاد وحماية المكاسب الاشتراكية .

مادة ٢٦ — فيما عدا مانص عليه فى البند ٤ من المادة ٣ من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء ، تلغى المادة ٣ من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة والفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٥ فى شأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة وكذلك كل نص يخالف أحكام هذا القانون .

مادة ٢٧ — على الوزراء كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ، وينشر فى الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برياسة الجمهورية فى ١٧ ربيع الآخر سنة ١٣٩١ (١٠ يونيه سنة ١٩٧١) .

المذكرة الأيضاحية

لمشروع القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١

كان من بين المهام الرئيسية للمرحلة النضالية التى نجتازها والتى حددها القائد البطل جمال عبد الناصر ، فى برنامج ٣٠ مارس ، ضمان حماية الثورة فى ظل سيادة القانون ، وكانت هذه القضية من القضايا التى أعطاها القائد من فكرة الكثير وفى دعواته الملحه إلى تقنين الثورة بحيث تستند الاجراءات دائما إلى أصول نظرية وتشريعية تكفل كل الضمانات لحقوق وحريات المواطنين فى اطار الحفاظ على أمن الوطن وسلامته والمبادىء والخطوط الاساسية للثورة .

وقد تابع الرئيس أنور السادات الطريق الذى سار عليه القائد الراحل ، واتخذ من بيان ٣٠ مارس عهدا وبرنامجا .

وأداء لهذه المهمة الرئيسة وهى ضمان حماية الثورة فى ظل سيادة القانون كانت دعوته إلى رئيس الوزراء باتخاذ الخطوات التالية فى شأن الحراسات .

أولا : اتخاذ الاجراءات اللازمة لتصفية الحراسات القائمة الآن بواسطة لجان قضائية تتم مهمتها فى مهلة زمنية محددة .

ثانيا : يتقدم رئيس الوزراء إلى مجلس الامة بتشريع خاص يجعل فرض الحراسة مستقبلا محدد بضوابط القانون ولدواع تقتضيها حماية مكاسب الشعب الاشتراكية وسلامة أمنه الوطنى وأن يتم ذلك وفق ضمانات تحمى الفرد فى اطار حمايتها للمجتمع وقيمه .

ثالثا : يكون فرض الحراسة مستقبلا وفقا للتشريع من سلطة محكمة قضائية خاصة تضم إلى جانب القضاء المتخصصين المكلفين بتطبيق حكم القانون ، عنصرا شعبيا على غرار نظام المحلفين وذلك تحقيقا للمشاركة الشعبية والرقابة الشعبية فى نفس الوقت .

وتدابير الحراسة فى تاريخنا الثورى ، رغم ما شابها من تجاوز فى بعض الحالات قد لعبت دوررا كبيرا فى ارساء نظامنا الاجتماعى والاقتصادى ، وقامت بمهام وطنية واجتماعية فى دفع عجلة التحول إلى الاشتراكية وفى المفاهيم الاشتراكية وتعميق العلاقات الاجتماعية الجديدة ، وإذا كانت كل الثورات تلجأ إلى الاجراءات الادارية وصولا إلى ارساء مبادئها وقيمها ، فإن استقرار هذه المبادىء والقيم رهين دائما بالصياغة النظرية والتشريعية لها ، وهذا ما يوصف بتقنين الثورة وسيادة القانون .

واذا كان استقرار الثورة وحمايتها لابد أن يحاط بكل الضمانات من أجل صالح (قوى الشعب العاملة) صاحب المصلحة الأولى فى الثورة فإن استمرار الثورة لابد له من الحرية التى يجب أن تحاط أيضا بكل الضمانات ونجاح الثورات يقاس دائما بمدى ما تحققه من توازن بين حماية الوطن وحرية المواطن وأمنه .

وإذا كان من بين المبادىء المستقرة فى دستورنا حظر أى شكل من أشكال الاستغلال (مادة ٩ من الدستور) وعدم تعارض استخدام رأس المال مع الخير العام للشعب ، ووضع رأس المال فى خدمة الاقتصاد القومى (مادة ١٤ من الدستور) وكان أساس ثورتنا العدل الاجتماعى وقوامها الطهارة الثورية والنقاء الثورى فأننا لابد أن نضمن بنصوص القانون وأحكامه بقاء هذه القيم واستقرارها ورسوخها فى ضمير المجتمع والوطن وفرض القيود على كل تحرك يستهدف الخروج عليها أو الاخلال بها أو النيل منها .

وإذا كان هذا هو الاصل الذى يجب أن تحيطه بكل الضمانات القانونية ، فاله فى مجالة الحراسات لابد من نظره جديدة تعنى المراجعة ولا تعطى التراجع عن الخط الاساسى فى اقامة العدل الإجتماعى وارساء مبادئه ودعم قيمه وهذا يقتضى أن تكون الحراسة سلام المجتمع يوقعها بنفسه وبضوابط القانون أو ضمانات القضاء ليحصن نفسه ضد كل عدوان على قيمة التى أرستها ثورته وليحمى مكاسب الشعب من كل عمل يستهدف الانتقاض منها أو المساس بها أو تعويقها وليجرد أعداء الوطن وأمنه وسلامته من أسلحتهم .

ومن هذا المنطلق يأتى التشريع المعروض لتنظيم فرض الحراسات وهو فى هذا الاطار لا ينظم الحراسة بصفة عامة لان الحراسة منظمة فى القانون المدنى ولها معناها وضوابطها فى القانون الخاص وانما السلطة التنفيذية وعلى أساس من السلطات المخولة لها بمقتضى قانون الطوارىء التى تتناول بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة ، لينتقل بهذا النوع من الحراسات من مجال السلطان الادارى ليضعه فى أمانة القضاء داخل ضوابط قانونية تعطيه الصلاحية لكى يكون محلا للتطبيق من جانب هيئة قضائية .

والتشريع فى المادة الأولى يقطع بعدم جواز اخضاع أموال الأشخاص الطبيعيين لتدابير الحراسة . لا بحكم قضائى وفى الاحوال الواردة فيه ووفقا للضوابط المنصوص عليها فيه .

وتتعرض المادتان الثانية والثالثة للحالات التى يجوز أن تفرض فيها الحراسة على أموال الشخص كلها أو بعضها ووضح من الحكام الواردة فى المادتين المذكورتين أن الحراسة تفرض لمصلحة المجتمع كله ، بقصد تثبيت دعائم استقامة المسعى بين المواطنين ، وشل حركة رأس المال عندما يتحرك صاحبه للاضرار بمصالح الوطن العليا وفى هذا تشير المادة الثانية إلى أنواع من الأعمال المنحرفة غرضها ووسيلتها ومن شأنها الحاق الضرر بالوطن وأمنة وسلامته واستقرار نظامه السياسى والاجتماعى والاقتصادى وبالحياة المطمئنة السليمة لابنائه وعماله وقيام دلائل جدية على ارتكاب الشخص لمثل هذه الجرائم الهدامة لمبادىء المجتمع وقيمة تستبع أن يدرأ خطره بوضع ماله تحت رقابة المجتمع وادارته ، حماية للمجتمع من انحرافاته .

أما المادة الثالثة تشير إلى حالات تضخم أموال الشخص عن طريق الثراء الذى يعتمد على النهب والاغتصاب والغدر والأيذاء والذى يهز قيم المجتمع ويلحق أبلغ الضرر بالانسان الذى يعتبر أثمن رأس مال فى مجتمعنا الاشتراكى ، ويلجأ صاحبه عادة للتحايل على القانون والتخفى حتى لا تصل إليه يد القانون لتجريم أعماله .

كما أجازت المادة (٤) من المشروع فرض الحراسة على أموال الاشخاص

الاعتبارية اذا قام بشأنها سبب من الأسباب المنصوص عليها فى المادتين ٢ ، ٣ .

وواضح من صياغة أحكام هذا المشروع أنه لم يوضع من أجل الترخيص فى فرض الحراسة وتوسيع نطاقها ولكنه وضع لمواجهة الحالات التى تنفت أنظار الناس بضخامة الحرام فيها ولدرء المخاطر الجسيمة التى تحيق بأمن الوطن وسلامته .

واتصالات بهذا المعنى ولجسامه الفعل أو الافعال التى حددها المشروع الجاز فيها فرض الحراسة على المال ولخطورة الحراسة على المال وما قد تستتبعه من مصادرة المال لصالح الشعب ، فقد عهد المشروع فى المادة (٥) بالادعاء فى قضاء فرض الحراسة إلى مدع عام فى درجة وزير يكون تعيينه واعفاؤه بقرار من رئيس الجمهورية . والمشروع بهذا يضيف إلى الضمانات القانونية والقضائية التى استنها ليحقق بها التران بين حماية الوطن وأمنه السياسى والاجتماعى والاقتصادى ، ومكاسب المجتمع الثورية والاشتراكية وبين حرية المواطن وأمنه ـ يضيف إلى هذه الضمانات ضمانا آخر فى شخص من يتولى الادعاء فى مثل هذه القضايا ولقد رأى المشروع أن وجود مثل هذا الشخص ليسهر على حماية مكاسب الشعب الاشتراكية ودفع كل افتئات عليها وعلى أمن الوطن ودرء خاطر عنه أمر تفرضه ضرورة استمرار الثورة وتعميق قيمها ومفاهيمها وحماية مقدراتها مكاسبها ويفتح الطريق لمكان تقنين سليم لثورة يستمد أصوله من الواقع والحياة .

ونرجو الحكومة أن تتقدم قريبا بمشروع قانون متكامل ينظم مهام واختصاصات المدعى العام ويحدد طبيعته باعتباره محامى الشعب .

وقد تعرضت المادة (٦) من المشروع للتنظيم الاجراءات التى يتولاها المدعى العام السابقة على تقديم الدعوى إلى المحكمة المختصة بفرض الحراسة . والجهات التى تعاونة فى تجميع البيانات والمعلومات والاستدلالات والتحقيقات التى تكون اقتناعه فى اقامة دعوى فرض الحراسة .

وقد أجازت المادة (٧) من المشروع للمدعى العام اذا تجمعت لديه دلائل قوية بالنسبة لحد الاشخاص على أنه أتى فعلا أو أفعال من المنصوص عليها فى

المادتين ٢ ، ٣ من المشروع أن يأمر باتخاذ الاجراءات التحفظية على المال وهذا يتمشى مع طبيعة الافعال المذكورة وجسامتها وخطورتها على المجتمع والحاجة فيها إلى اتخاذ اجراءات عاجلة وسريعة حتى لا يتحايل الشخص على تهريب المال وقد فوضت المادة المذكورة المدعى العام أن يقدم الدعوى إلى المحكمة المختصة بفرض الحراسة فى ميعاد لا يجاوز ستين يوما من تاريخ صدور أمره الخاص بالاجراءات التحفظية على المال والا أعتبر الامر كأن لم يكن ، حتى يكون فرض الحراسة محاطا دائما بكل الضمانات التى أوردها المشروع .

كما نصت هذه المادة ــ مراعاة للاعتبارات الانسانية ــ على تحديد فقة لمن يتقرر منعه من التصرف فى أمواله أو ادارتها يستمر تصرفها إلى أن تفصل المحكمة فى طلب فرض الحراسة اذا قدم إلى المحكمة خلال المدة سالفة الذكر .

وقد تضمنت المادة (٨) الضمانات التى تكفل للمطلوب فرض الحراسة عليه أن يكون على معرفة بالدلائل التى قامت ضده والتى استدعت طلب فرض الحراسة عليه ، وذلك قبل الجلسة المحددة لنظر الطلب بمدة لا تقل عن شهور ، ليكون لديه الوقت الكافى لاعداد دفاعه عن نفسه .

وقد جعلت هذه المادة مباشرة الدعوى أمام المحكمة للمدعى العام أو من يعهد إليه بذلك من المحامين أو رؤساء النيابة العامة المنتدبين لمعاونته .

ولما كان فرض الحراسة يستند مهما حصل الاجتهاد فى ضبط الاسباب والشروط فى اجتهاد وتقدير ووزن لما يعتبر دلائل جدية أو شبهات قوية وما لا يعتبر كذلك جاءت المادة ٩ بضمانة أساسية فى تشكيل المحكمة تجتمع فيها الخبرة القضائية الطويلة مع المكانة فى السلك القضائى ، مضافا إليها عناصر أكثر اتصالا بحياة الناس ومألوف سلوكهم ، ولاسيما فيما يتعلق بالاعمال المهنية أو بالتجارية أو بالصناعة أو بالزراعة أو بالحياة العامة .

وهذه الاعتبارات روعيت فى المشروع بتشكيل المحكمة من أربعة من كبار رجال القضاء ، وضم اليهم ثلاثة من المواطنين المشتغلين بالمهنة أو الصناعة أو العمل الاساسى الذى عليه يعول المطلوب فرض الحراسة عليه ، ويتم اختيارهم من

بين الأسماء الواردة فى الكشوف التى تعدها مقدما لهذا الغرض بعض المنظمات الشعبية وهى النقابات والغرف التجارية والجمعيات التعاونية وغيرها من الجهات التى يحددها وزير العدل ، وتعتمد تلك الكشوف بقرار منه ومن الممكن أن تعد كشوف خاصة لكل محافظ بحيث يكن المواطنين أعضاء المحكمة منتمين إلى ذات المحافظة التى ينتمى إليها المطلوب فرض الحراسة عليه وهذا النظام يقترب من نظام المحلفين المتبع فى القضاء فى كثير من دول العالم والتشريع فى هذا الخصوص يخطو خطوة واسعة إلى الامام بايجاد سورة للقضاء الشعبى والصورة للمشاركة الشعبية فى القضاء خاصة فى مثل هذه الموضوعات التى تمس أمن الوطن والمواطن والتى تتعلق بحماية المجتمع ذاته .

وقد اشترطت المادة العاشرة فيمن يقيدا اسمه فى هذا الكشف أن يكون من بين المواطنين الذين لا تقل أعمارهم عن ثلاثين عاما والمشهود لهم بالكفاءة والاستقامة وحسن السمعة ، وقد عهد إلى وزير العدل بتنظيم طريقة اعداد تلك الكشوف ومن الممكن أن يتضمن هذا التنظيم أن تتم مراجعة هذه الكشوف سنويا التحقق من استمرار توافر الشروط فى المواطنين الواردة أسماؤهم فى الكشوف ، ولشك أن وجود هذه الكشوف وتنظيمها واستمرار الرقابة عليها سيسمح مستقبلا بالافادة من المواطنين فى الكثير من قضايا وفى توسيع دائرة المشاركة الشعبية فى القضاء حسب مقتضيات الظروف .

وقد جعلت المادة ١١ مقر المحكمة المختصة بدعاوى فرض الحراسة مدينة القاهرة ، وهذا أمر طبيعى حيث أن هذه المحكمة ليست لها صفة الاستمرار والدوام ، ولكنها تشكل لمواجهة حالات معينة على أن المادة تجيز للمحكمة عقد جلساتها فى عاصمة المحافظة الكائن بها مواطن المطلوب فرض الحراسة على أمواله أو التى فيها مصالحة المالية الغالبة .

وقد وضعت المادة ١٢ الاحكام التى تضمن الحيدة الكاملة لاعضاء المحكمة ، وفرضت على المحكمة أن تتحقق من ذلك قبل البدء فى اجراءات نظر الدعوى ، وأوجبت تأجيل نظر الدعوى اذا قام مانع بأحد أعضاء المحكمة من الموانع المذكورة

فيها ، والتى قد تؤثر على حيدته الكاملة وقد رأى المشروع أن هذه الاحكام فيها الكفاية لسلامة سير الدعوى دون حاجة لاتباع اجراءات طلب الرد المنصوص عليها فى الباب الثامن من قانون المرافعات المدنية والتجارية وما يفرضة من أعباء مالية وتعطيل لنظر الدعوى .

وتنظم المواد ١٣ ، ١٤ ، ١٥ الاجراءات التى تتبع فى نظر الدعوى أمام المحكمة ويضع لذلك ضمانات للمطلوب فرض الحراسة على أمواله وتكفل ونصت على حقه فى أن يمكن والاطلاع على جميع الاوراق التى يستند إليها الطلب وحق الرد عليها وابداء دفاعه مشافهة وكتابة .

وقد راعت المادة ١٦ الاعتبارات الانسانية بالنسبة للمفروض عليه الحراسة وأسرته ممن يعولهم فعلا ولو كانوا بالغين فنصت على أن يتضمن الحكم الصادر بفرض الحراسة تقرير نفقة تفى بمطالب الحياة أو استثناء بعض الاموال من قيد الحراسة كما نصت هذه المادة على أن ينص فى الحكم على تحديد المصروفات اللازمة لادارة الاموال المفروضة عليها الحراسة .

وقد نصت المادة ١٧ على أن الحراسة لا تشمل الا الاموال التى كانت فى ملك الخاضع فى تاريخ فرضها ، ولذلك لا أثر للحراسة على أهلية الخاضع للتكسب ولا للاتجار اذا أمكنة بعد قرار فرض الحراسة الحصول من الغير على ما يتعامل فيه ، ولا تمتد الحراسة إلى ما يكسبه أو يقتنيه بعد تاريخ فرض الحراسة مما لا تنطبق عليه نصوص هذا المشروع .

وكذلك نصت المادة المذكورة على عدم امتداد الحراسة إلى مال غير مملوك فى الواقع للخاضع لها سواء كان هذا المال من أول الامر بعيدا عن ذمة الخاضع المالية أم خرج من ذمته بتصرف جاد نفذ بالفعل اذ ليس هناك من مقتض لتعريض الغير للمشقة باقتضاء أن يكون التصرف الحاصل لهم من الخاضع مشهرا أو ثابت التاريخ اذا كان التصرف له وجود فعلى حقيقى خرج به المال من سيطرة الخاضع وحوزته إلى يد الغير وسلطاته على وجه جاد لا شك فى جديته لان فى اشتراط الشهر ثبوت التاريخ معاقبة للغير على ما لم يجنه ، فضلا عن هذا قد يتعارض مع

عادات المواطنين وأسلوب تعاملهم

الا أن المادة المذكورة قد احتاطت لاى تلاعب قد يلجأ إليه المطلوب فرض الحراسة عليه فأجازت للمحكمة أن تمد الحراسة إلى كل مال ترى أنه فى الواقع تحت سيطرة الخاضع بغض النظر عن التصرفات الصورية أو التدليسية التى يكون قد اتخذها هربا من طائلة القانون .

وقد عهدت المادة ١٨ من المشروع بالأشراف على أعمال الحراسة إلى أحد الوزراء يتعهد بتعينه قرار من رئيس الجمهورية وجعلت للوزير المعهود له بالحراسة أن تستعين فى ادارة الاموال المفروضة عليها الحراسة بأحدى الوزارات أو المصالح أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة لها حتى لتكون هناك حاجة لوجود ادارة خاصة بالحراسات وما يستتبع ذلك من مصروفات اضافية قد تجاوز فى الحالات ما تدره الاموال الخاضعة للحراسة كما خصصت واجبات الجهة التى ستتولى الحراسة لقواعد القانون المدنى فيما يتعلق بواجبات الحارس بالاضافة إلى الواجبات الخاصة تفرضها عليها المحكمة .

وتتضمن المادتان ١٩ ، ٢٠ الاجراءات التى تتبع عادة بالنسبة لفرض الحراسات والتى تتعلق بديون واستحقاقات المفروض عليه الحراسة أو بطلان تصرفاته التالية على صدور الحكم بفرض الحراسة .

ولما كانت الحراسة تدبيرا موقوتا بطبيعة يقصد به التحفظ والوقاية فقد حددت المادة ٢١ من المشروع مدة الحراسة التى تفرض بمقتضى أحكام هذا المشرع ، بخمس سنوات على أن تنقضى الحراسة بانقضاء هذه المدة من تاريخ الحكم بفرضها أو بوفاة الخاضع للحراسة خلال هذا المدة .

وقد وجد المشرع أن هذه هى المدة التى تسمح بنقص حقيقة الشخص المفروض عليه الحراسة وتحديد ظروفة وأوضاعه كما أنها المدة التى تسمح بمتابعة الشخص جنائيا من المحاكم المختصة والحكم عليه بالعقوبات التى يفرضها القانون فيما قد ينسب إليه من جرائم تتصل بالاعمال والتصرفات التى من أجلها فرضت الحراسة . ولذلك أجازت هذه المادة للمحكمة ــ بناء على طلب المدعى العام ــ

أن تحكم خلال مدة الخمس السنوات سالفة الذكر أو فى نهايتها أما بمصادرة كل الاموال المفروضة عليها الحراسة وأما برفع الحراسة ، نظرا لان الظروف المحيطة بالموضوع تكون قد تبينت للمحكمة التى تكون بذلك أقدر من غيرها على جسم الموضوع فلا يستمر أمر الحراسة معلقا لمدة طويلة .

وقد نصت هذه المادة على أن الاحكام الصادرة من المحكمة المنصوص عليها فى المادة ٩ نهائية ولا يقبل الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن ، نظرا للطبيعة الخاصة لتشكيل هذه المحكمة واختصاصها ومع ذلك أجازت تلك المادة للمفروض عليه الحراسة ولكل ذى شأن حق التظلم للمحكمة من حكمها بعد مضى سنة من صدوره ، وأتاحت له اذا رفض تظلمه أن يتقدم بطالب جديد كلما انقضت سنة من تاريخ الرفض .

وقد أجازت المادة ٢٢ لرئيس الجمهورية الغاء الحكم بالمصادرة بناء على طلب المدعى العام أو ذوى الشأن اذا قامت ظروف تبرر ذلك .

وقد أورد المشروع حكم المادة ٢٣ ولو أنه مستفاد ضمنا من طبيعة الحراسة ذاتها ، الا أية جاء لتوكيد هذه الطبيعة باعتبار أن الحراسة تدبير تحفظى أو وقائى وليست عقوبة تجب العقوبات الجنائية وتوقيع العقوبات التى يقتضى بها القانون على الجرائم التى تكونها الاعمال والتصرفات التى من أجلها فرضت الحراسة وهذا يؤكد من جانب آخر أن الحكم بفرض الحراسة لا يتعرض تفصيليا لوقائع الجريمة التى تكونها الافعال والاعمال التى تفرض الحراسة من أجلها أو يقضى فى هذه الوقائع وانما يترك هذا كله لمحكمة الجنايات المختصة التى يكون لها سلطة التقدير والاقتناع كاملة مكتفية بالاقتناع بادلائل الجدية التى تحيط بالموضوع والتى تحمل المجتمع على التحفظ على مال الشخص حماية لمكاسب الشعب الأشتراكى وسلامة أمنه الوطنى .

وقد أوردت المادة ٢٤ من المشروع حكما عاما قصدت به الافادة عن الطابع التشريعى أو التنظيمى التى تفرضه التجارب المستفادة من هذه القضية لتأمين المصالح العليا للبلاد وحماية المكاسب الاشتراكية وقد سبق الإشارة إلى أن دراسة

هذه القضايا دراسة مستفيضة بفتح الطريق بتقنين يواجه وقائع التطبيق وحقائق التجربة .

وألغت المادة ٢٥ بعض نصوص القوانين المعمول بها حتى لا يكون فرض الحراسة ــ فى الاحوال التى يواجهها التشريع المعروض الا وفقا لاحكامه .

رئيس مجلس الوزراء .

٢ - قانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠
بإصدار قانون حماية القيم من العيب[١]

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتى نصه ، وقد أصدرناه .

(المادة الأولى)

يعمل بالقانون المرفق فى شأن حماية القيم من العيب .

(المادة الثانية)

يلغى كل نص يتعارض مع أحكام هذا القانون .

(المادة الثالثة)

ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية .

يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية فى ٣٠ جمادى الآخرة سنة ١٤٠٠ (١٥ مايو سنة ١٩٨٠) .

---

(١) الجريدة الرسمية ـــ العدد ٢٠ (تابع) فى ١٥ مايو سنة ١٩٨٠ .

قانون حماية القيم من العيب

الباب الأول

قواعد المسئولية عن العيب

الفصل الأول

أحوال المسئولية

مادة ١ — حماية القيم الأساسية للمجتمع واجب كل مواطن ، والخروج عليها عيب يرتب المسئولية السياسية وفقا لأحكام هذا القانون .

وعلى جميع مؤسسات الدولة والتنظيمات السياسية والنقابية والاجتماعية وغيرها من التنظيمات العمل على صيانة هذه القيم ودعمها .

مادة ٢ — يقصد بالقيم الأساسية ، فى تطبيق أحكام هذا القانون المبادىء المقررة فى الدستور والقانون التى تستهدف الحفاظ على حقوق الشعب وقيمه الدينيه والمقومات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والاخلاقية ، والحفاظ على الطابع الأصيل للأسرة المصرية ومايتمثل فيه من قيم وتقاليد ، وحماية الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى .

مادة ٣ — يسأل سياسيا وفقا لأحكام هذا القانون كل من ارتكب أحد الأفعال الآتية :

(أولا) الدعوة الى ماتنطوى على انكار للشرائع السماوية أو ما يتنافى مع أحكامها اذا تم ذلك بواسطة احدى الطرق المنصوص عليها فى المادة ١٧١ من قانون العقوبات .

(ثانيا) تحريض النشىء والشباب على الانحراف عن طريق الدعوة الى التحلل من القيم الدينية أو من الولاء للوطن اذا تم ذلك بواسطة احدى الطرق المنصوص عليها فى المادة ١٧١ من قانون العقوبات .

ويعتبر شابا فى حكم هذا النص من لم يجاوز عمره خمسا وعشرين سنة ميلادية ذكرا كان أو انثى .

(ثالثا) نشر أو اذاعة أخبار أو بيانات أو اشاعات كاذبة أو مغرضة أو دعايات مثيرة ، اذا تم ذلك فى الخارج بواسطة احدى الطرق المنصوص عليها فى المادة ١٧١ من قانون العقوبات متى كان من شأن ذلك الاضرار بمصلحة قومية البلاد .

(رابعا) الأفعال التى تحرمها القوانين الآتية :

١ ـــ القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الوحدة الوطنية .

٢ ـــ قرار رئيس جمهورية مصر العربية بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ .

٣ ـــ القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الأحزاب السياسية المعدل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩ .

٤ ـــ القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى .

الفصل الثانى
الجزاءات

مادة ٤ — مع عدم الاخلال بأحكام المسئوليتين الجنائية والادارية يحكم على كل من تثبت مسئوليته وفقا لهذا القانون بتدبير أو بأكثر من التدابير الآتية لمدة لاتقل عن ستة أشهر ولا تجاوز خمس سنوات :

١ — الحرمان من الترشيح لعضوية المجالس النيابية أو المجالس الشعبية المحلية .

٢ — الحرمان من الترشيح أو التعيين فى رئاسة أو عضوية مجال ادارة الشركات العامة أو الهيئات العامة أو التنظيمات النقابية أو الاتحادات أو الاندية أو المؤسسات الصحفية أو الجمعيات بجميع صورها بما فيها الجمعيات التعاونية والروابط أو الاستمرار فيها .

٣ — الحرمان من تأسيس الاحزاب السياسية أو الاشتراك فى ادارتها أو عضويتها .

٤ — الحرمان من شغل الوظائف أو القيام بالاعمال التى لها تأثير فى تكوين الرأى العام أو تربية النشىء أو الشباب مع نقل المحكوم عليه الى وظيفة أو عمل آخر واحتفاظه بمرتباته بصفة شخصية وبأحقيته فى العلاوات والترقيات ما لم يكن محروما منها لسبب قانونى .

ويجوز فى حالة العود الحكم بتدبير أو أكثر من التدابير المشار اليها لمدة لاتجاوز مثلى الحد الأقصى سالف الذكر .

ويعتبر عائدا كل من ارتكب فعلا مما يرتب المسئولية وفقا لأحكام هذا القانون بعد الحكم عليه فى المرة الأولى وذلك خلال خمس سنوات من تاريخ انقضاء مدة التدبير .

الباب الثانى
التحقيق والادعاء
الفصل الأول
المدعى العام الاشتراكى

مادة ٥ — يرشح رئيس الجمهورية اسم المدعى العام الاشتراكى لمجلس الشعب ، وتقدم اللجنة العامة بالمجلس تقريرها اليه فى شأنه ، وفى حالة موافقة المجلس على تعيينه بأغلبية اعضائه يصدر قرار رئيس الجمهورية بتعيينه فى منصبه .

وإذا لم تتحقق هذه الأغلبية يرشح رئيس الجمهورية اسما آخر .

مادة ٦ — يتبع المدعى العام الاشتراكى مجلس الشعب ويكون مسئولا أمامه ويحدد قرار رئيس الجمهورية بتعيينه المعاملة المالية له على أن تكون بدرجة وزير على الأقل فى المرتب والمعاش .

وتنتهى مدة المدعى العام الاشتراكى بانتهاء الفصل التشريعى لمجلس الشعب أو حله ، ومع ذلك يستمر فى أداء مهمام منصبه حتى صدور قرار رئيس الجمهورية باعادة تعيينه أو بمن يخلفه وفقا للاجراءات المنصوص عليها فى المادة السابقة .

ويجوز لعشر أعضاء مجلس الشعب أن يطلبوا اعفاء المدعى العام الاشتراكى من منصبه اذا فقد الثقة والاعتبار اللازمين لشغل هذا المنصب ويقدم الطلب الى مجلس الشعب موضحا به الأسباب التى بنى عليها ، ولايجوز ادراجه فى جدول أعمال المجلس قبل مضى سبعة أيام من تاريخ تقديمه ويعرض الطلب لمناقشته فى جلسة يدعى اليها المدعى العام الاشتراكى لسماع وجهات نظره فى الأسباب التى بنى عليها الطلب .

واذا وافق مجلس الشعب بأغلبية اعضائه على طلب الاعفاء اعتبر المدعى العام الاشتراكى معتزلا منصبه من تاريخ هذه الموافقة .

مادة ٧ — يشترط فيمن يعين مدعيا عاما اشتراكيا ان يكون مصريا من أبوين مصريين بالغا من العمر خمسا وأربعين سنة ميلادية على الأقل متمتعا بكامل أهليته المدنية وحقوقه السياسية ، ويكون اختياره من بين الفئات الآتية :

(ا) أعضاء الهيئات القضائية الحاليين والسابقين ممن أمضوا فى وظيفة مستشار أو ما يعادلها خمس سنوات متصلة على الأقل .

(ب) أساتذة القانون الحاليين والسابقين بالجامعات المصرية ممن أمضوا فى وظيفة استاذ ثمانى سنوات متصلة على الأقل .

(جـ) المحامين الذين اشتغلوا أمام محكمة النقض والمحكمة الادارية العليا عشر سنوات متصلة على الأقل .

مادة ٨ — يؤدى المدعى العام الاشتراكى أمام مجلس الشعب وقبل مباشرته مهام منصبه اليمين الآتية :

« اقسم بالله العظيم أن أحافظ مخلصا على النظام الجمهورى وان احترم الدستور والقانون وأن أؤدى واجباتى بالامانة والصدق » .

مادة ٩ — لايجوز الجمع بين منصب المدعى العام الاشتراكى وأى منصب أو وظيفة أخرى .

ولا يجوز للمدعى العام الاشتراكى أثناء تولى منصبه ان يزاول مهنة حرة أو عملا تجاريا أو ماليا أو صناعيا أو أن يشترى أو يستأجر شيئا من أموال الدولة أو أن يؤجرها أو يبيعها شيئا من أمواله أو أن يقايضها عليه .

مادة ١٠ — يكون للمدعى العام الاشتراكى نائب تتبع فى شأنه أحكام المواد ٥ ، ٦ ، ٧ ، ٨ ، ٩ من هذا القانون على أن تكون معاملته المالية من حيث المرتب والبدلات والمعاش معاملة عضو المحكمة الدستورية العليا . ويحدد المدعى العام الاشتراكى اختصاصات نائبه . كما يعاون المدعى العام الاشتراكى فى مباشرة اختصاصاته عدد كاف من المساعدين بطريق الندب من بين أعضاء الهيئات القضائية ممن لاتقل وظائفهم عن درجة رئيس نيابة عامة أو مايعادلها طبقا للاجراءات المنصوص عليها فى قوانين تلك الهيئات .

ويجوز بناء على طلب المدعى العام الاشتراكى تجديد مدة الندب دون التقيد بالاحكام المقررة فى قوانين الهيئات القضائية فى هذا الشأن .

ويتبع هؤلاء المساعدون المدعى العام الاشتراكى ، ويكون له عليهم حق الرقابة والاشراف . ويكون تأديبهم من اختصاص الهيئة التى ينتمون اليها وفقا للأحكام المقررة فى قانونها .

مادة ١١ ــ تشكل بمكتب المدعى العام الاشتراكى أمانة عامة للشئون الادارية والمالية والفنية من أمين عام وعدد كاف من العاملين بطريق التعيين أو بطريق الاعارة أو الندب من بين العاملين بالجهاز الادارى للدولة أو بالقطاع العام . ويكون للمدعى العام الاشتراكى عليهم سلطات الوزير المقررة فى القوانين واللوائح .

ويجوز بناء على طلب المدعى العام الاشتراكى تجديدة مدة الندب أو الاعارة دون التقيد بالأحكام الواردة فى هذا الشأن ينظم العاملين المدنيين بالدولة أو القطاع العام .

مادة ١٢ ــ تشكل بقرار من المدعى العام الاشتراكى لجنة لشئون العاملين من اثنين من مساعديه ومن الأمين العام ، وتتولى هذه اللجنة اختصاصاتها المبينة فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة .

مادة ١٣ ــ للمدعى العام الاشتراكى فى سبيل ممارسته لاختصاصاته الاستعانة بالخبراء من العاملين بالجهاز الادارى للدولة ووحدات القطاع العام بالاتفاق مع الوزير المختص ، كما يجوز له ندب خبير أو أكثر من غيرهم بالنسبة الى موضوع معين وله تحديد مكافآتهم .

مادة ١٤ ــ تكون لجهاز المدعى العام الاشتراكى موازنة مستعنة وتدرج رقما واحدا فى الموازنة العامة للدولة ، ويكون للمدعى العام الاشتراكى فى شأنها السلطات المقررة للوزير المختص ولوزير المالية .

مادة ١٥ ــ يقدم المدعى العام الاشتراكى الى رئيس الجمهورية ومجلس الشعب تقريرا سنويا فى موعد لايجاوز نهاية شهر مارس من كل عام عما يكون قد

مارسه من أعمال وماأجراه من تحقيقات وما اتخذه من اجراءات وله أن يشير فى التقرير الى ما يراه من اقتراحات لحماية النظام السياسى بالدولة أو لمعجالة أية ثغرات فى القوانين أو النظم الخاصة بحماية الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى أو أوجه الاصلاح ذات الطابع التشريعى أو التنظيمى تأكيدا لسيادة القانون .

ولمجلس الشعب مناقشة هذا التقرير وابداء ملاحظاته عليه وابلاغ المدعى العام الاشتراكى بهما وبالجلسة التى تحدد لبحثها لايضاح وجهة نظره أو مناقشته فيها .

الفصل الثانى

اختصاصات المدعى العام الاشتراكى

مادة ١٦ — مع عدم الاخلال بأحكام المادة ١٩ من هذا القانون يتولى المدعى العام الاشتراكى دون غيره سلطة التحقيق والادعاء أمام محكمة القيم بالنسبة للمسئولية السياسية عن الأفعال المنصوص عليها فى هذا القانون . بناء على مايصل الى علمه . أو بناء على بلاغ من أحد المواطنين أو أحد مأمورى الضبط القضائى ، كما يتولى الاختصاصات المقررة له فى القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب ، وذلك فضلا عن الاختصاصات التى تقررها له القوانين الأخرى .

على أنه اذا رأى المدعى العام الاشتراكى اتخاذ الاجراء المنصوص عليه فى المادة الثامنة من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المشار اليه وجب عليه الحصول مقدما على أمر بذلك من المستشار المنتدب المشار اليه فى المادة ١٩ من هذا القانون .

ولا يجوز اقامة الدعوى الجنائية عن أى من الأفعال المنصوص عليها فى هذا القانون الا بناء على طلب المدعى العام الاشتراكى .

ويباشر المدعى العام الاشتراكى اختصاصاته بنفسه أو بواسطة نائبه أو أحد مساعديه . وفى حالة غيابه أو خلو منصبه يباشر نائبه اختصاصاته .

مادة ١٧ — يتولى المدعى العام الاشتراكى فحص وتحقيق الموضوعات التى تمس مصلحة عامة للمواطنين بناء على تكليف من رئيس الجمهورية أو مجلس الشعب أو بناء على طلب من رئيس مجلس الوزراء .

مادة ١٨ — يكون للمدعى العام الاشتراكى ، بمناسبة ما يباشره من تحقيقات سماع الشهود بعد تحليفهم اليمين واجراء الاستجواب والمواجهة والمعاينة وندب الخبراء والتحفظ على الأشياء المتعلقة بالواقعة والتصرف فيها والاطلاع على مايراه لازما من أوراق ووثائق ومستندات وله تكليف مأمورى الضبط القضائى أو

أية جهة أخرى ، فيما عدا أعضاء النيابة العامة ، بجمع الاستدلالات أو القيام بعمل أو أكثر من أعمال التحقيق ما عدا الاستجواب والمواجهة .

ويسرى فى شأن تغريم الشهود حكم الفقرة الثانية من المادة ٢٠٨ من قانون الاجراءات الجنائية .

مادة ١٩ ــ اذا اقتضت ضرورة التحقيق ضبط أو احضار أحد الأشخاص أو تفتيشه أو تفتيش منزله أو اتخاذ أى اجراء من الاجراءات المنصوص عليها فى المواد ٩١ ، ٩٤ ، ٩٥ ، ١٢٦ : ١٣٤ ، ٢٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية ، وجب الحصول مقدما على أمر بذلك من أحد مستشارى محكمة القيم المنصوص عليها فى المادة ٢٧ تندبه المحكمة لهذا الغرض فى بداية تشكيلها ، على أن يكون الأمر مسببا ومحدد المدة بالنسبة لتفتيش المساكن وضبط ومراقبة وسائل الاتصال المشار اليها فى المواد المذكورة ، وذلك كله وفقا للضوابط المنصوص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية .

مادة ٢٠ ــ على المدعى العام الاشتراكى اخطار الوزير المختص أو السلطة الرئاسية المختصة قبل البدء فى الاجراءات التى يتخذها عند مباشرة اختصاصاته اذا تعلقت باحدى جهات الجهاز الإدارى للدولة أو القطاع العام أو الأشخاص الاعتبارية العامة أو اخطار الهيئات المختصة اذا تعلقت الاجراءات باحدى أعضائها وذلك كله مع مراعاة الضمانات والحصانات المقررة لأعضاء الهيئات التى تنظم شئونها قوانين خاصة .

مادة ٢١ ــ يتعين على الجهات المختصة بالاشراف على الانتخابات لعضوية المجالس الشعبية المحلية أو لرئاسة أو عضوية مجالس ادارة التنظيمات النقابية أو الاتحادات أو الأندية والهيئات أو الشركات العامة أو المؤسسات الصحفية أو الجمعيات بجميع صورها بما فيها الجمعيات التعاونية والروابط اخطار المدعى العام الاشتراكى بأسماء المرشحين فور اقفال باب الترشيح على أن يتم تحديد موعد الانتخابات بعد شهر على الأقل من تاريخ أخطاره .

وللمدعى العام الاشتراكى أن يعترض على الترشيح فى الأحوال ووفقا

للاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٣ من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه ، وذلك خلال عشرة أيام من تاريخ اخطاره ويعتبر اعتراضه قرارا منه باستبعاد اسم المرشح من قوائم الترشيح تلتزم به الجهات المشار اليها فى الفقرة السابقة .

ويقع باطلا كل انتخاب يتم بالمخالفة لاحكام الفقرتين السابقتين .

ولمن اعترض على ترشيحه ان يتظلم من قرار الاعتراض الصادر من المدعى العام الاشتراكى أمام محكمة القيم خلال ثلاثة أيام من تاريخ اعلانه بالاعتراض على يد محضر وذلك بعريضة تودع قلم كتاب المحكمة أو قلم كتاب المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها مقر أى من الجهات المشار اليها فى الفقرة الأولى والتى تم الترشيح لها .

وتفصل المحكمة فى التظلم على وجه السرعة ، وتصدر حكمها فى شأنه قبل الموعد المحدد لاجراء الانتخابات بأسبوع على الأقل والا اعتبر الاعتراض كأن لم يكن .

ويكون الحكم الصادر فى التظلم نهائيا غير قابل للطعن بأى وجه .

مادة ٢٢ ـــ للمدعى العام الاشتراكى ، أثناء مباشرته لاختصاصاته أن يطلب الى الوزير أو الجهة المختصة وقف من تقتضى مصلحة التحقيق وقفه عن العمل احتياطيا أو نقله الى عمل آخر بصفة مؤقتة ، واذا لم تستجب الجهة المختصة لطلبه كان له أن يبلغ الأمر الى مجلس الشعب ورئيس مجلس الوزراء بتقرير مسبب .

وتسرى فى شأن الوقف عن العمل القواعد والاجراءات والآثار المقررة فى القوانين المنظمة للجهة التى يتبعها من تقرر وقفه .

مادة ٢٣ ـــ للمدعى العام الاشتراكى أن يطلب الى المستشار المنتدب طبقا لحكم المادة ١٩ من هذا القانون اصدار أمر بمنع الشخص من مغادرة البلاد اذا اقتضت ذلك ظروف التحقيق .

وعلى المدعى العام الاشتراكى أن يعرض الأمر والأسباب التى بنى عليها خلال ثلاثين يوما من تاريخ اصداره على محكمة القيم والا اعتبر الأمر كأن لم يكن .

وعلى المحكمة ان تنظر فيه خلال خمسة عشر يوما من تاريخ عرض الأمر عليها بعد اعلان المطلوب اصدار الأمر ضده وتصدر المحكمة قرارها أما بالغائه أو بتعديله أو باستمراره .

مادة ٢٤ ــ للمدعى العام الاشتراكى أن يقدم تقريرا الى الجهة المختصة بنتيجة الفحص أو التحقيق الذى يجريه وفقا لحكم المادة ١٧ من هذا القانون يضمنه مايراه لازما فى شأن الموضوع ، فاذا لم تأخذ هذه الجهة برأيه كان له أن يبلغ الأمر السلطة الرئاسية لها ولمجلس الشعب ولرئيس مجلس الوزراء .

مادة ٢٥ ــ للمدعى العام الاشتراكى أن يأمر بحفظ التحقيق اذا رأى أن لامحل للسير فى الاجراءات .

واذا أسفر التحقيق عن وجود دلائل كافية على قيام المسئولية قبل شخص معين يحيل الدعوى الى محكمة القيم ، وتكون الاحالة بقرار موقع عليه من المدعى العام الاشتراكى أو من يقوم مقامه مرفقا به ملخص للدلائل التى قامت قبل المتهم يتم ايداعه قلم كتاب المحكمة ويعلن به المحال للمحاكمة .

مادة ٢٦ ــ للمدعى العام الاشتراكى اذا تبين له وجود دلائل على وقوع جريمة جنائية أو مخالفة تأديبية أن يخطر أو يحيل الأمر الى النيابة العامة أو الى النيابة الادارية أو السلطة المختصة على حسب الأحوال لاجراء شئونها فيه .

ويجوز للنيابة العامة ــ فيما عدا الجنايات ــ اقامة الدعوى الجنائية بناء على التحقيقات التى أجراها المدعى العام الاشتراكى أو مساعده كما يجوز للنيابة الادارية ولغيرها من الجهات المختصة وفقا لقوانينها اقامة الدعوى التأديبية بناء على تلك التحقيقات .

ولا تحول مباشرة النيابة العامة للتحقيق فى الأفعال المنصوص عليها فى المادة الثالثة من هذا القانون دون مباشرة أو استمرار المدعى العام الاشتراكى فى التحقيق الذى يجريه بشأنها .

ولا يترتب على اقامة الدعوى الجنائية من النيابة العامة عن أحد الأفعال المنصوص عليها فى المادة الثالثة من هذا القانون أثر على مباشرة المدعى العام الاشتراكى للتحقيق واقامة الدعوى بشأنه أمام محكمة القيم أو استمرار هذه المحكمة فى نظر الدعوى .

الباب الثالث

محكمة القيم

الفصل الأول

فى تشكيل المحكمة وتحديد أدوار انعقادها

مادة ٢٧ ــ يكون تشكيل محكمة القيم من سبعة أعضاء برئاسة أحد نواب رئيس محكمة النقض وعضوية ثلاثة من مستشارى محكمة النقض أو محاكم الاستئناف وثلاثة من الشخصيات العامة .

ويكون تشكيل المحكمة العليا للقيم من تسعة أعضاء برئاسة أحد نواب رئيس محكمة النقض وعضوية أربعة من مستشارى محكمة النقض أو محاكم الاستئناف وأربعة من الشخصيات العامة .

ويصدر بتشكيل المحكمة فى بداية كل عام قضائى قرار من وزير العدل بعد موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية .

ويصدر أول تشكيل لهيئة المحكمة بذات الطريقة خلال ثلاثين يوما من تاريخ العمل بهذا القانون .

ويمثل الادعاء أمام المحكمة المدعى العام الاشتراكى أو نائبه أو أحد مساعديه .

ويقوم بأمانه السر لدى المحكمة من يندبه رئيسها من قلم كتابها .

وتصدر المحكمة أحكامها بالأغلبية المطلقة لاعضائها .

ويصدر بتحديد مكافآت أعضاء المحكمة من غير المستشارين قرار من رئيس الجمهورية ، بما لايجاوز ألف ومائتى جنيه سنويا وذلك قبل ممارسة أعمالهم .

مادة ٢٨ ــ ينظم وزير العدل بقرار منه بعد موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية كيفية اعداد ومراجعة الكشوف الخاصة بالشخصيات العامة التى يختار من بينها أعضاء المحكمة .

ويتم اختيار الأسماء التى تتضمنها هذه الكشوف من بين المواطنين المشهود لهم بالكفاءة وحسن السمعة بشرط ألا تقل أعمارهم عن أربعين عاما والا يكونوا من بين أعضاء السلطة التشريعية .

مادة ٢٩ — يكون تعيين أعضاء المحكمة من الشخصيات العامة لمدة سنتين غير قابلة للتجديد ، ويكون هؤلاء الاعضاء غير قابلين للعزل بالنسبة لعملهم القضائى خلال هذه الفترة . وتخضع مساءلتهم عن عملهم هذا للاجراءات المنصوص عليها فى قانون السلطة القضائية .

مادة ٣٠ — يؤدى أعضاء المحكمة من غير المستشارين قبل مباشرة عملهم يمينا بأن يحكموا بين الناس بالعدل ، ويكون حلف اليمين أمام رئيس المحكمة ذاتها .

مادة ٣١ — تسرى فى شأن عدم صلاحية عضو المحكمة وتنحيته ورده ومخاصمته الأحكام المقررة بالنسبة لمستشارى محكمة النقض .

وتفصل المحكمة فى طلب الرد ودعوى المخاصمة بكامل أعضائها عدا العضو المشار اليه ومن يقوم لديه عذر ، ويراعى الا يقل عدد الاعضاء الحاضرين عن خمسة .

ولا يقبل رد أو مخاصمة جميع أعضاء المحكمة أو بعضهم بحيث يقبل الباقى منهم عن خمسة .

مادة ٣٢ — يحدد رئيس المحكمة موعد انعقادها لنظر الدعوى خلال ثلاثين يوما من تاريخ احالتها اليها ، ويخطر المدعى العام الاشتراكى بالجلسة المحددة ، وعليه ابلاغ المحال للمحاكمة بها قبل موعدها بثمانية أيام على الأقل .

مادة ٣٣ — تعقد محكمة القيم جلساتها بدار القضاء العالى بالقاهرة أو فى مقر أية محكمة استئنافية أخرى يصدر بتحديده قرار من رئيسها .

ويقوم بأعمال قلم كتاب المحكمة من يندبون لهذا الغرض من قلم كتاب محكمة النقض .

الفصل الثانى

اختصاصات محكمة القيم

مادة ٣٤ ــ تختص محكمة القيم دون غيرها بما يأتى :

(أولا) الفصل فى جميع الدعاوى التى يقيمها المدعى العام الاشتراكى طبقا للمادة ١٦ من هذا القانون .

(ثانيا) كافة اختصاصات المحكمة المنصوص عليها فى القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب والمقررة بالقانون المذكور .

(ثالثا) الفصل فى الأوامر والتظلمات التى ترفع طبقا لأحكام هذا القانون .

(رابعا) الفصل فى الحالات المشار اليها فى الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٣ بتصفية الحراسات .

الفصل الثالث

فى الاجراءات أمام محكمة القيم

مادة ٣٥ ـــ لايجوز الادعاء المدنى أمام محكمة القيم .

مادة ٣٦ ـــ يجب أن يحضر مع من يحال الى محكمة القيم محام للدفاع عنه من المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض ، واذا لم يقم المتهم بتوكيل محام وجب على المحكمة أن تندب له محاميا ، وتطبق فى هذا الشأن الأحكام الواردة فى المادتين ٣٧٥ و ٣٧٦ من قانون الاجراءات الجنائية .

مادة ٣٧ ـــ اذا لم يحضر من أحيل الى محكمة القيم بعد تكليفه بالحضور جاز للمحكمة أن تقضى فى الدعوى فى غيبته بحكم غير قابل للمعارضة .

وتفصل المحكمة فى هذه الحالة بعد سماع أقوال المدعى العام الاشتراكى والشهود .

مادة ٣٨ ـــ تتبع فى المحاكمة أمام محكمة القيم القواعد والاجراءات المبينة فى هذا القانون ومالا يتعارض معها من القواعد والاجراءات المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون الاثبات وقانون الاجراءات الجنائية ويكون لها الاختصاصات المقررة قانونا لسلطات التحقيق .

الفصل الرابع
فى الطعن فى الأحكام

مادة ٣٩ — تختص المحكمة العليا للقيم دون غيرها بالنظر فى الطعون فى الأحكام الصادرة من محكمة القيم .

ويحصل الطعن من المحكوم عليه أو المدعى العام الاشتراكى أو من ينيبه من معاونيه بدرجة مستشار أو مايعادلها على الأقل ، بتقرير فى قلم كتاب محكمة القيم خلال ثلاثين يوما من تاريخ الحكم الحضورى .

ويترتب على الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع فى الأحكام التحضيرية أو التمهيدية أو الصادرة فى المسائل الفرعية ، ومع ذلك فجميع الأحكام الصادرة فى الاختصاص ، يجوز للطعن فيها استقلالا .

مادة ٤٠ — لايجوز قبل الفصل فى موضوع الدعوى الطعن فى الأحكام التحضيرية أو التمهيدية الصادرة فى المسائل الفرعية .

والأحكام الصادرة فى غيبة المحكوم عليه يبدأ ميعاد الطعن فيها بالنسبة له من تاريخ اعلانه بها .

مادة ٤١ — يترتب على الطعن اعادة نظر الدعوى بالنسبة للطاعن أمام محكمة العليا للقيم .

مادة ٤٢ — يحدد قلم كتاب محكمة القيم للطاعن فى تقرير الطعن تاريخ الجلسة التى ينظر فيها الطعن ، ولا يكون هذا التاريخ قبل مضى خمسة عشر يوما كاملة .

وعلى قلم الكتاب اعلان باقى الخصوم بالحضور فى الجلسة التى حددت وعليه ارسال ملف القضية موضوع الطعن الى المحكمة العليا للقيم قبل تاريخ الجلسة .

مادة ٤٣ ــ اذا قدم الطعن بعد الميعاد تحكم المحكمة العليا للقيم بعدم قبول الطعن من تلقاء نفسها .

مادة ٤٤ ــ تسرى على الطعن القواعد المقررة أمام محكمة القيم سواء فيما يتعلق بالاجراءات أو الأحكام .

مادة ٤٥ ــ يضع أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم فى الطعن تقريرا موقعا عليه منه ويجب أن يشمل هذا التقرير ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الثبوت والنفى وجميع المسائل الفرعية التى وقعت والاجراءات التى تمت .

وبعد تلاوة هذا التقرير ــ قبل ابداء رأى فى الدعوى من واضع التقرير أو بقية الأعضاء ــ تسمع أقوال الطاعن والأوجه المستند اليها فى طعنه ثم يتكلم بعد ذلك ممثل الادعاء ، ويكون المحكوم عليه آخر من يتكلم ثم تصدر المحكمة حكمها بعد اطلاعها على الأوراق .

مادة ٤٦ ــ تسمع المحكمة العليا للقيم ــ بنفسها أو بواسطة أحد الأعضاء تندبه لذلك ــ الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة القيم وتستوفى كل نقص آخر فى اجراءات التحقيق .

ويسوغ لها فى كل الأحوال أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء وتحقيق أو سماع شهود .

ولا يجوز تكليف أى شاهد بالحضور الا اذا أمرت المحكمة بذلك .

مادة ٤٧ ــ اذا كان الطعن مرفوعا من المدعى العام الاشتراكى فللمحكمة أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله سواء ضد المحكوم عليه أو لمصلحته .

ولا يجوز تشديد التدبير المحكوم به ولا الغاء الحكم الصادر بالبراءة باجماع آراء هيئة المحكمة .

أما اذا كان الطعن مرفوعا من المحكوم عليه فليس للمحكمة الا أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله لمصلحة الطاعن .

مادة ٤٨ — اذا حكمت محكمة القيم فى الموضوع ورأت المحكمة العليا للقيم أن هناك بطلانا فى الاجراءات أو فى الحكم تصحح البطلان وتحكم فى الدعوى .

أما اذا حكمت بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعى يترتب عليه منع السير فى الدعوى . وحكمت المحكمة العليا للقيم بالغاء الحكم وباختصاص المحكمة أو برفض الدفع الفرعى وبنظر الدعوى ، يجب عليها أن تعيد القضية لمحكمة القيم للحكم فى موضوعها .

مادة ٤٩ — لايترتب على الطعن وقف تنفيذ الحكم ، ومع ذلك يجوز للمحكمة العليا للقيم أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم مؤقتا متى طلب منها ذلك ، وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه .

مادة ٥٠ — يكون الحكم الصادر من المحكمة العليا للقيم نهائيا ولا يجوز الطعن فيه بأى وجه من وجوه الطعن عدا اعادة النظر

الفصل الخامس
فى طلب اعادة النظر

مادة ٥١ ــ يجوز طلب اعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالادانة من محكمة القيم فى الأحوال الآتية :

١ ــ اذا صدر حكم من محكمة القيم على شخص من أجل واقعة ثم صدر حكم منها على شخص آخر من أجل الواقعة عينها وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما .

٢ ــ اذا حكم على أحد الشهود أو الخبراء بعقوبة من المحكمة الجنائية المختصة لشهادة الزور وفقا لأحكام الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات أو اذا حكم بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى ، وكان للشهادة أو تقرير الخبير أو الورقة تأثير فى الحكم الصادر من محكمة القيم .

٣ ــ اذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو اذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه .

مادة ٥٢ ــ يكون لكل من المدعى العام الاشتراكى والمحكوم عليه أو من يمثله قانونا اذا كان عديم الأهلية أو مفقودا أو لأقاربه أو زوجه بعد موته حق طلب اعادة النظر .

واذا كان الطالب غير المدعى العام الاشتراكى فعليه تقديم الطلب الى المدعى العام الاشتراكى بعريضة يبين فيها الحكم المطلوب اعادة النظر فيه والوجه الذى يستند اليه ويشفعه بالمستندات المؤيدة له .

ويرفع المدعى العام الاشتراكى الطلب سواء كان مقدما منه أو من غيره مع التحقيقات التى يكون قد رأى اجراءها الى المحكمة المختصة التى أصدرت الحكم

بتقرير يبين فيه رأيه والأسباب التى يستند عليها ، ويجب أن يرفع الطلب الى المحكمة فى الستين يوما التالية لتقديمه .

مادة ٥٣ ــ يعلن المدعى العام الاشتراكى الخصوم للجلسة التى تحدد لنظر الطلب أمام المحكمة المختصة قبل انعقادها بثلاثة أيام كاملة على الأقل .

مادة ٥٤ ــ تفصل المحكمة المختصة فى الطلب بعد سماع أقوال المدعى العام الاشتراكى والخصوم ، وبعد اجراء ماتراه لازما من التحقيق بنفسها أو بواسطة من تندبه من أعضائها لذلك ، وذلك بقبول الطلب والفصل فى الموضوع .

مادة ٥٥ ــ لا يترتب على طلب اعادة النظر ايقاف تنفيذ الحكم .

الفصل السادس

العفو عن الجزاء

مادة ٥٦ ــ لرئيس الجمهورية النظر فى العفو عن الجزاء أو تخفيفه .

الفصل السابع

فى حجية الأحكام

مادة ٥٧ ــ اذا صدر حكم بات بالبراءة من المحكمة الجنائية المختصة لعدم صحة الواقعة أو لعدم الجناية بالنسبة لأحد الأفعال المنصوص عليها فى المادة الثالثة من هذا القانون تعين على المدعى العام الاشتراكى وقف السير فى اجراءات التحقيقات التى يباشرها عن ذات الفعل .

ويكون لهذا الحكم قوة الشىء المحكوم به امام محكمة القيم اذا لم يكن قد صدر منها حكم بات عن ذات الفعل .

مادة ٥٨ ــ اذا صدر حكم بات بالادانة من محكمة القيم وتلاه صدور حكم بات بالبراءة من المحكمة الجنائية المختصة فى ذات الفعل لعدم الصحة أو لعدم الجناية جاز للمحكوم عليه التظلم من الحكم الى رئيس الجمهورية للنظر فى العفو عن التدبير المحكوم به .

الباب الرابع
أحكام عامة انتقالية

الفصل الأول
أحكام عامة

مادة ٥٩ — تنقضى دعوى المسئولية بمضى خمس سنوات من يوم وقوع الأفعال المنصوص عليها فى المادة الثالثة .

مادة ٦٠ — يتولى المدعى العام الاشتراكى تنفيذ الأحكام والأوامر والقرارات الصادرة من محكمة القيم ، ويصدر أمره فى هذا الشأن على النموذج المعد لذلك .

مادة ٦١ — يعاقب بالحبس كل من امتنع عمدا عن تنفيذ حكم أو أمر صادر من محكمة القيم بعد مضى ثمانية أيام من تاريخ أنذاره على يد محضر اذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلا فى اختصاصه .

ويعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى الفقرة السابقة كل محكوم عليه يخالف الحكم الصادر من محكمة القيم بتدبير مما نص عليه فى المادة الرابعة من هذا القانون .

مادة ٦٢ — على الجهات المختصة أن تستجيب الى ما تطلبه محكمة القيم والمدعى العام الاشتراكى من بيانات وأن تضع تحت تصرفهما مايحددانه من أوراق ووثائق ومستندات بما فى ذلك الجهات التى تعتبر البيانات التى تتداولها سرية ، ولكل منهما أن يأمر بالتحفظ على أية أوراق أو وثائق أو مستندات تكون لها أهمية فى التحقيقات التى يجريها .

واذا لم تستجب الجهة للطلب بغير مبرر قانونى كان للمحكمة أو للمدعى العام الاشتراكى على حسب الأحوال أن يبلغ الأمر الى الوزير أو السلطة الرقابية المختصة .

مادة ٦٣ — تعفى جميع الدعاوى والتظلمات والاجراءات والشكاوى والطلبات المتعلقة بتطبيق هذا القانون من كافة الرسوم والمصاريف القضائية .

الفصل الثانى
أحكام انتقالية

مادة ٦٤ — تحال جميع الدعاوى والتظلمات المقدمة الى محكمة الحراسة طبقا لأحكام القانونين رقمى ٣٤ لسنة ١٩٧١ و ٥٣ لسنة ١٩٧٢ المشار اليهما ، الى محكمة القيم وذلك بالحالة التى عليها وبدون رسوم .

مادة ٦٥ — تبقى قائمة ونافذة الأحكام الصادرة بفرض الحراسة بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ المشار اليه والأحكام الصادرة باستمرار فرض الحراسة فى الحالات الخاضعة لأحكام القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه ، ويجوز التظلم منها طبقا لأحكام هذا القانون بعد مضى ستة أشهر من تاريخ العمل به أو بعد مضى المدة التى كانت باقية على التظلم منها وفقا لأحكام القانون سالفق الذكر أيهما أقل .

ولا يجوز أن تزيد مدة هذه الأحكام على خمس سنوات من تاريخ العمل بهذا القانون أو السنة الباقية لاتمام خمس سنوات من تاريخ صدورها أيهما أقل الا اذا كان المدعى العام الاشتراكى قد طلب من المحكمة أن تصادر لصالح الشعب كل أو بعض الأموال المفروضة عليها الحراسة فيستمر تنفيذ الحكم بالنسبة لهذه الأموال حتى تفصل المحكمة فى طلب المصادرة .

مذكرة إيضاحية

لمشروع القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠

شاءت ارادة الشعب أن تكون الديمقراطية نظاما وأسلوبا للحكم مقررا فى الدستور الصادر فى ١١ من سبتمبر ١٩٧١ . ومنذ ذلك التاريخ تلتزم الدولة بواجب ملاحقة النظام الديمقراطى بالتأكيد والتعميق والحماية . ومن هذا المنطلق صدرت عدة قوانين منها القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٧٢ بشأن حماية الوحدة الوطنية والقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الأحزاب السياسية والقانون رقم ٣٣ سنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى . غير أن الواقع العلمى لممارسة الديمقراطية أثبت أن الحماية الحالية لم تبلغ حد اكفاية اللازمة التوازن بين حماية حقوق الافراد وحماية أمن المجتمع مما يسىء إلى الديمقراطية وينال من عائدها الطبيعى فى خلق مجتمع الانفع والاكرم والاسمى . ولذلك بات من اللازم أن يتدخل الشارع لاقامة هذا التوازن سعيا بالنظام الديمقراطى نحو الكمال ، وعلى سند من الاتجاه الاجتماعى السائد فى العصر الحديث للديمقراطيات العالمية العريقة والذى أدى إلى تطور التزام الدولة قبل الحقوق الفردية من السبية أى الايجابية بحيث أصبح يتحتم عليها أن تتدخل بالقدر المناسب لكفالة هذه الحقوق بما يمكن الديمقراطية أن تثبت جذورها وتؤتى ثمارها ويجنبها أسباب الفوضى وما قد يعصف بها وسط مجتمع عالمى تتصارع فيه مذاهب وأنظمة متنوعة يدين بعضها بالاستبدادية والالحاد .

وتحقيقا لذلك أعد مشروع القانون المرافق فى شأن حماية القيم من العيب ويتكون المشروع من أربعة أبواب يبين الاولقواعد المسئولية عن العيب فى الماده من ١ إلى ٤ ، ويتعلق الثانى بالتحقيق والدعاء فى المواد من ٥ إلى ٢٦ ، ويختص الباب الثالث بمحكمة القيم فى المواد من ٢٧ إلى ٥٨ ، أما الباب الرابع فقد خصص

للاحكام العامة والانتقالية من ٥٩ إلى ٦٥ ، وفيما يلى بيان لاهم أحكام المشروع .

الحالة الخطيرة لمن صدر منه العيب ، فنص على حجية الحكم البت الصادر بالبراءة من المحكمة الجنائية المختصة لعدم صحة الواقعة أو لعدم الجناية « المادة ٥٧ » فإذا صدر حكم بات بالادانة من محكمة القيم وتلاه حكم بات بالبراءة من المحكمة الجنائية المختصة عن ذات الفعل لعدم الصحة أو لعدم الجناية جاز للمحكوم عليه التظلم من الحكم إلى رئيس الجمهورية للنظر فى العفو من التدبير المحكوم به .

أما الباب الرابع من المشروع فقد أشتمل على أحكام عامة وانتقالية . فالفصل الاول منه « أحكام عامة » حدد مدة تقادم دعوى المسئولية بمضى خمس سنوات من يوم وقوع الافعال المنصوص عليها فى المادة الثالثة « المادة ٥٩ » وجعل سلطة تنفيذ الاحكام والاوامر والقرارات الصادرة من محكمة القيم للمدعى العام الاشتراكى « المادة ٦٠ » . ونص المشروع على العقاب فى حالة الامتناع عمدا عن تنفيذ الحكم أو المر الصادر من محكمة القيم « المادة ٦١ » وأوجب على الجهات المختصة أن تستجيب إلى ما تطلبه محكمة القيم والمدعى العام الاشتراكى من بيانات وأوراق ووثائق . وعلى أن لكل منها أن يأمر بالتحفظ على أية أوراق أو وثائق أو مستندات تكون لها أهمية فى التحقيقات التى يجريها « المادة ٦٢ » وتعفى جميع الدعاوى والتظلمات والاجراءات والشكاوى والعمليات المتعلقة بتطبيق هذا القانون من الرسوم والمصاريف القضائية « المادة ٦٢ » .

وفى الفصل الثانى من هذا الباب نص المشروع على الاحكام الانتقالية المترتبة على تنفيذ هذا القانون المادتان ٦٤ ، ٦٥ .

وبعد أن استعرضت اللجنة كل تلك المبادىء والاسس التى قام عليها فررت باجماع الموافقة عليه عدا السيد العضو ممتاز نصار الذى أعلن رفضه للمشروع بحجة أنه يخالف بعض أحكام الدستور وأنه لا يتفق مع مبدأ الفصل بين السلطات وأن نص المادة ١٧٠ من الدستور لا يسمح بأن يجلس الشعب القضاء

فضلا عن أن القوانين القائمة ما يكفل معاقبة كل منحرف وأن المشروع خلق ازدواجا فى الاختصاص .

وقد وافق السيد العضو محمود أبو وافية على المشروع من حيث المبدأ واحتفظ لنفسه بالحق فى مناقشة بعض المواد أمام المجلس اذا وجد بعد مراجعتها ما يتعارض مع الديمقراطية .

واللجنة اذ توافق على المشروع ترجو المجلس الموقر الموافقة عليه بالصيغة المرفقة .

رئيس اللجنــــة .

حـافـظ بـدوى

الباب الأول
قواعد المسئولية عن العيب

تقوم فلسفة المشروع على استحداث مسئولية متميزة عن المسئوليتين الجنائية والادارية . وذلك على سند من الشرعية التى قامت عليها هاتان المسئوليتان . والمسئولية عن العيب المستحدثة بالمشروع هى مسئولية سياسية الغرض منها كفالة درء الخطر السياسى الذى يشكله المسئول بها على المجتمع . وهذه المسئولية لا تخل بأحكام المسئوليتين الجنائية والادارية حيث يكون لكل من هذه المسئوليات مدارها الخاص .

وعلى ضوء هذا المفهوم تضمنت المادة ١ من المشروع النص على واجب كل مواطن فى حماية القيم الاساسية للمجتمع وواجب جميع مؤسسات الدلة والتنظيمات السياسية والنقابية والاجتماعية وغيرها من التنظيمات فى صيانة هذه القيم ودعمها . وعلى سند من المواد ٩ ، ١٠ ، ١٢ من الدستور عرفت المادة ٢ من المشروع القيم الأساسية المراد حمايتها بأحكام المشروع بأنها هى المبادىء المقررة فى الدستور والقانون بهدف الحفاظ على حقوق الشعب وقيمة الدينية ومقوماته السياسية والاقتصادية والاجتماعية .

كما عنى المشروع بتحديد الافعال التى ترتب المسئولية عن العيب تحديدا دقيقا مثل الدعوة إلى ما ينطوى على انكار للشرائع السماوية أو يتنافى مع أحكامها اذا تم ذلك باحدى طرق العلانية المنصوص عليها فى المادة ١٧١ من قانون العقوبات .

كذلك من الافعال المؤثمة فى المشروع تلك التى تجرمها بعض القوانين القائمة مثل القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الوحدة الوطنية . وخص المشروع المسئولية عن العيب بجزاءات تتمثل فى تدابير تتناسب مع طبيعة المسئولية والغرض منها مثل الحرمان المؤقت من الترشيح لعضوية المجالس الشعبية والمحلية من تأسيس الاحزاب السياسية أو الاشتراك فى ادارتها أو عضويتها المادتان ٣ ، ٤ .

الباب الثانى

التحقيق والادعاء

أورد المشروع فى هذا الباب الاحكام المتعلقة بنظام المدعى العام الأشتراكى من حيث تشكيله واختصاصاته وتبعيته لمجلس الشعب ومساءلته أمام هذا المجلس وذلك مما يتفق ونص المادة ١٧٩ من الدستور بأن « يكون المدعى العام الاشتراكى مسئولا عن اتخاذ الاجراءات التى تكفل تأمين حقوق الشعب وسلامة المجتمع ونظامه السياسى . والحفاظ على المكاسب الاشتراكية والتزام السلوك الاشتراكى . ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى ، ويكون خاضعا لرقابة مجلس الشعب ، وذلك كله على الوجه المبين فى القانون » .

ومن بين أهم الاحكام فى هذا الشأن أن استوجب المشروع اختيار المدعى العام الاشتراكى ونائبة من رجال القانون الذين اكتسبوا الخبرة الطويلة فى العمل بالهيئات القضائية أو بتدريس القانون فى الجامعات أو بالمحاماة وذلك ضمانا لقدراته فى مباشرة مهامه واختصاصاته . كما أوجب المشروع اختيار جميع مساعدى المدعى الاشتراكى من بين أعضاء الهيئات القضائية بطريق الندب ، حتى ينعكس ما يوفره لهم الدستور والقانون من حصانة وحيدة واستقلال على ما يبرشرونه من عمل المادتان ٧ ، ١٠ .

ومن الاصول المقررة أن النيابة العامة تباشر مهام التحقيق والادعاء فى أطار المسئولية الجنائية ، وتتولى النيابة الادارية هذا المهام فى حدود المسئولية الادارية .

ولما كان المدعى العام الاشتراكى مسئولا عن اتخاذ الاجراءات التى تكفل تأمين حقوق الشعب وسلامة المجتمع ونظامه السياسى طبقا لحكم المادة ١٧٩ من الدستور فإن مقتضى هذا الحكم أن ينتهى المشروع إلى التقرير باسناد التحقيق والادعاء فى المسئولية السياسية إلى المدعى العام الاشتراكى دون غيره مع استمرار توليه كافة الاختصاصات المقررة للمدعى العام فى القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١

بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب وذلك فضلا عن الاختصاصات التى تقررها له القوانين الاخرى ، بالقيود الواردة فى هذا القانون المادتان ١٦ ، ١٩ وذلك التزاما بأحكام الدستور ، ومن ثم نص المشروع بأنه اذا اقتضت ضرورة التحقيق الذى يجريه المدعى العام الاشتراكى ضبط واحضار أحد الاشخاص أو تفتيشه أو تفتيش منزله أو منعه من مغادرة البلاد أو اتخاذ أى من الاجراءات المنصوص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية المشار إليها فى المادة ١٩ من المشروع وجب الحصول مقدما على أمر بذلك من المستشار المنتدب من المحكمة المختصة المادتان ١٩ ، ٢٣ .

وحرصا على الفصل بين مهام واختصاصات المدعى العام الاشتراكى وبين اختصاصات الهيئة القضائية فى المشروع فأنه اذا تبين للمدعى العام الاشتراكى وجود دلائل على وقوع جريمة جنائية أو مخالفة تأديبية فله أن يخطر أو يحيل الامر إلى النيابة العامة أو النيابة الادارية أو السلطة المختصة على حسب الاحوال لجراء شئونها فيه المادة ٢٦ / ١ .

الباب الثالث

محكمة القيم

يقضى الدستور فى المادة ١٦٥ بأن « السلطة القضائية مستقلة ، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ... وينص فى المادة ١٧٣ على أن يختص مجلس الدولة بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى الادارية وفى الدعاوى التأديبية .. » وفى المادة ١٦٧ على « أن تحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ، ويبين شروط واجراءات تعيين أعضائها » .

ومفاد هذه النصوص أن الدستور لم يعل يد الشارع عن أسناد الفصل فى بعض القضايا إلى الهيئات قضائية ينشئها ويحدد اختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها متى اقتضت تلك اعتبارات الصالح العام وفقا لاحكام المادة ١٦٧ من الدستور المشار إليها . والمناط فى اعتبار الهيئة القضائية ذات الاختصاص الخاص قضاء طبيعيا متمتعا بالضمانات الاساسية التى كفلها الدستور للقضاء العام أن يكون انشاء الهيئة القضائية بموجب القانون ، وأن تتميز بالدوام ويغلب على تشكيلها العنصر القضائى المتخصص وهو ما أخذت به فرنسا فى القانون الصادر فى سنة ١٩٦٣ بانشاء محكمة أمن الدولة الدائمة التى تختص بالفصل فى جميع الدعاوى المتعلقة بأمن الدولة .

وتأسيسا على ما تقدم واستنادا إلى أحكام الدستور فقد عقد المشروع الاختصاص بالفصل فى دعاوى المسئولية عن العيب لمحكمة القيم التى تشكل من سبعة أعضاء برئاسة أحد نواب رئيس محكمة النقض وعضوية ثلاثة من المستشارين بمحكمة النقض أو بمحاكم الاستئناف وثلاثة من الشخصيات العام المشهود لهم بالكفاءة وحسن السمعة كفل المشروع لهم ما يتمتع به رجال القضاء من حصانة وضمانات المواد ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ كما عهد المشروع إلى هذه المحكمة بكافة اختصاصات المحكمة المنصوص عليها فى القانون رقم ٣٤ سنة ١٩٧١ بتنظيم فرض

الحراسة وتأمين سلامة الشعب المادة ٣٤ .

وكفالة لمحاكمة عادلة عن المسئولية عن العيب حرص المشروع على توفير كافة الضمانات اللازمة لذلك مثل وجوب أن يكون لكل من يحال إلى محكمة القيم محام يدافع عنه المادة ٣٦ ، وأجازة الطعن فى أحكام المحكمة أمام المحكمة العليا للقيم التى يغلب عليها العنصر القضائى المتخصص أيضا . ويصدر بتشكيلها وتشكيل محكمة الدرجة الاولى فى بداية كل عام قضائى قرار من وزير العدل بعد موافقة المجلس الاعلى للهيئات القضائية المادتان ٢٧ ، ٢٩ ، كما أجاز المشروع طلب اعادة النظر فى الاحكام النهائية الصادرة بالادانة من محكمة القيم المواد ٥١ إلى ٥٥ .

وتوافيرا لضمانة هامة من ضمانات العدالة فى المشروع بتقرير مدى حجية الحكم الجنائى أمام جهة المسئولية عن العيب ومحكمة القيم وذلك بالنص على أنه اذا صدر حكم بات بالبراءة من المحكمة الجنائية المختصة لعدم الجناية بالنسبة لاحد الافعال المنصوص عليها فى البند (رابعا) من المادة الثالثة من قانون حماية القيم من العيب تعين على المدعى العام الأشتراكى وقف السير فى اجراءات التحقيقات التى تباشرها عن ذات الفعل ويكون لهذا الحكم قوة الشيء المحكوم به أمام محكمة القيم اذا لم يكن قد صدر منها حكم بات عما ذات الفعل فإذا كان هذا الحكم قد صدر يكون للمحكوم عليه حق التظلم منه إلى رئيس الجمهورية للنظر فى العفو عن التدبير المحكوم به المادتان ٥٧ ، ٥٨ .

الباب الرابع

الأحكام العامة والانتقالية

من الاحكام البارزة من هذا الباب نص المشروع على انقضاء دعوى المسئولية بمضى خمس سنوات من يوم وقوع الافعال المنصوص عليها فى المادة الثالثة المادة ٥٩ .

وتمشيا مع التيسير المالى فى مجال التقاضى أعفى المشروع جميع الدعاوى والتظلمات والاجراءات والشكاوى والطلبات المتعلقة بتطبيق قانون حماية القيم من كافة الرسم المصاريف القضائية المادة ٦٣ .

وترتيبا على نص المشروع بأن تختص محكمة القيم دون غيرها بكافة اختصاصات محكمة الحراسة المنصوص عليها فى القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب والمقررة بالقانون المذكور عالج المشروع فى المادتين ٦٤ و ٦٥ الاحكام المتعلقة بإحالة الدعوى والتظلمات المقدمة إلى محكمة الحراسة إلى محكمة القيم ، وبتنفيذ الاحكام الصادرة بفرض الحراسة بالتطبيق لاحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ المشار إليه والاحكام الصادرة باستمرارا فرض الحراسة فى الحالات الخاضعة لاحكام القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٢ ، والقانون الجديد بما يحقق المصلحة العامة ويرعى العدالة .

ونتشرف بعرض مشروع القانون ، بعد أن تمت مراجعته بقسم التشريع بمجلس الدولة وبعد أن أقره مجلس الوزراء بجلسته المنعقدة فى ٦ من أبريل ١٩٨٠ .

برجاء التفضل — فى حالة الموافقة — باعتماده تمهيدا لتقديمه إلى مجلس الشعب .

رئيس مجلس الوزراء :

دكتور / مصطفى خليل

تقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية

عن مشروع القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠

أحال المجلس بجلسته المعقودة فى ١٤ من أبريل سنة ١٩٨٠ إلى اللجنة مشروع قانون حماية القيم من العيب ، فنظرته فى أجتماعها بتاريخ ٢١ من ابريل سنة ١٩٨٠ ، وقد حضر اجتماعيا السيد المستشار أنور أبو سحلى وزير العدل والسيدة الدكتورة أمال عثمان وزيرة الشئون والتأمينات الاجتماعية والسيد المستشار حلمى عبد الاخر وزير الدولة لشئون مجلس الشعب .

نظرت اللجنة المشروع ومذكرته الايضاحية واستعرضت أحكام الدستور واستعادت نظر قانون العقوبات الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ والقانون المدعى الصادر بالقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ ، وقانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ والقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكات التأديبية ، والقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٢ فى شأن تنظيم ادارة قضايا الحكومة ، وقانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ، والقانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦١ بشأن المجلس الاعلى للهيئات القضائية ، والقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب ، والقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الوحدة الوطنية ، وقانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وقانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٢ بتصفية الحراسات السابقة ، والقرار بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ والقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الاحزاب السياسية ، والقانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى ، وقانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ .

فبان لها أنه بتاريخ ١٠ يونية سنة ١٩٧١ صدر القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ فى شأن تنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب وكان سبب اصداره مواجهة مرحلة تاريخية معينة عانى فيها المواطنون ضروبا من الآلام مردها اطراح سيادة القانون

بالنسبة للحاكمين والمحكومين على سواء مما نجم عنه اهدار حرية المواطن وامنه وأمانة سواء فى حريته الشخصية أو حرمة أمواله ولذلك نيط بالمدعى العام وفقا للقانون سالف الذكر أن يكون له وحده ـ دون أية جهة تنفيذية مهما كان موضوعها بين سلطات الدولة ـ اتخاذ الاجراءات الوقتية بالنسبة للاموال أو الأشخاص فى حالات محددة على سبيل الحصر يكون القول الفصل فيها لمحكمة الحراسة وتأمين سلامة الشعب ، مشكلة من أربعة من المستشارين يكون أحدهم نائبا لرئيس محكمة النقض ، وكذلك ثلاثة من المواطنين يختارون بالطريقة التى حددها القانون . وقد كان هذا القانون أول تشريع فى مصر ينشىء منصب المدعى العام .

وبتاريخ ١١ سبتمبر سنة ١٩٧١ صدر دستور جمهورية مصر العربية ونص فى المادة ١٧٩ منه على أن « يكون المدعى العام الاشتراكى مسئولا عن اتخاذ الاجراءات التى تكفل تأمين حقوق الشعب وسلامة المجتمع ونظامه السياسى ، والحفاظ على المكاسب الاشتراكية والتزام السلوك الاشتراكى . ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى ، ويكون خاضعا لرقابة مجلس الشعب ، وذلك كله على الوجه المبين فى القانون » .

ومن هنا فإن القانون الخاص بالمدعى العام الاشتراكى يعتبر من القوانين المكملة للدستور وأن تأخر صدوره قرابة تسع سنوات .

وتود اللجنة بادىء ذى بدء أن تشير إلى أن هناك نماذج مختلفة فى شأن المدعى العام منها نظام الامبود سمان « المفوض البرلمانى » ونظام المدعى العام فى البلاد الاشتراكية ونظام الحسبة فى الاسلام .

ولما كان نظام الامبود سمان قد قام منذ البداية فى بلاد ذات نظام رأسمالى حيث يقل تدخل الدولة ويتضاءل شأن القطاع العام فإنه يصبح محدود الفاعلية فى بلادنا التى يقوم نظامها الاقتصادى على مبدأ الاشتراكية الديمقراطية . وكذلك الامر بالنسبة لنظام المدعى العام فى البلاد الاشتراكية التى لا تعرف مبدأ الفصل بين السلطات حيث هو المهيمن على الدعوى الجنائية فى كل المجالات وبالنسبة لكافة

الجرائم ، ولذلك فإن النيابة العامة تابعة له وكذلك الادعاء العسكرى فى القوات المسلحة ، كما أن اختصاصاته لا تقتصر على الافراد ، بل تمتد إلى الموظفين فى شأن تطبيق القانون فى جميع الوزارات والمؤسسات التابعة لها واختصاصه فى هذا المجال لا يقتصر على الناحية الجنائية بل يمتد إلى المسئولية الادارية للموظفين .

أما نظام الحسبة كما عرفه الاسلام فكان المحتسب هو الرقيب العام فى الحياة اليومية للمواطنين ، وكان اختصاصه يشمل كل أمر بالمعروف وكل نهى عن المنكر . والمعروف كل قول أو فعل أو قصد حسنه الشارع وأمر به . والمنكر كل قول أو فعل أو قصد قبحه الشارع ونهى عنه . فكان عليه أن يسهر على أصلاح المرافق الحيوية التى يترتب عليها أعمال مبدأ سيادة الامة ورد الحقوق إلى أصحابها ، كما يسهر على إزالة كل منكر سواء فى المعاملات التجارية أو فى السلوك العام .

وقد اختار المشرع الدستورى المصرى فى الدستور من تلك النظم : نظام المدعى العام الاشتراكى بنص المادة ١٧٩ سالفة الذكر التى أشارت إلى اختصاصات الرئيسية تاركة للقانون اختصاصاته الاخرى التى يرى المشرع اناطته بها ، وقد صدرت منذ ذلك التاريخ عدة قوانين متفرقة بسبب ما طرأ على مسار الحياة السياسية من تغير جذرى لتثبيت دعائم النظام الديمقراطى الاشتراكى ، من بينها :

١ — القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الوحدة الوطنية .

٢ — القرار بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ الذى صدر عقب أحداث ١٨ ، ١٩ يناير سنة ١٩٧٧ .

٣ — القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الاحزاب السياسية المعدل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩ .

٤ — القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى .

وقد أناطت تلك التشريعات بالمدعى العام الاشتراكى سلطة اتخاذ الاجراءات

المنصوص عليها بالنسبة للافعال المجرمة فيها .

وواضح من نص المادة ١٧٩ من الدستور المشار إليها أن المدعى العام الاشتراكي هو المسئول عن اتخاذ الاجراءات فى الحالات المبينة بها ، ومن أجل ذلك كله رئى اصدار تشريع متكامل يحقق ما قصد إليه الدستور من تأمين حقوق الشعب وسلامة المجتمع ونظامه السياسى والحفاظ على المكاسب الاشتراكية والتزام السلوك الشتراكى .

لذلك على المشروع بأن يكون فى صدر مواده أن حماية القيم الاساسية للمجتمع واجب على الحاكمين والمحكومين أفرادا كانوا أو مؤسسات وتنظيمات سياسية أو نقابية أو اجتماعية وغيرها وأن تلتزم جميعها هذه القيم ودعمها .

كما عنى فى المادة الثانية منه بتحديد المقصود بالقيم الاساسية فى مجال تطبيقة فأوضحت أنها هى المبادىء المقررة فى الدستور والقانون ويكون الهدف منها الحفاظ على حقوق الشعب وقيمة الدينية ، أى الاركان والاحكام الرئيسية فى الشرائع السماوية التى يدين بها المواطنون على والاخلاقية والحفاظ على الطابع الاصيل للاسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد وحماية الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى وهى المقومات التى أوردها الدستور فى بيانه الاول والثانى .

ولما كانت حماية حقوق وحريات المواطنين لا يمكن أن تنفصل عن حماية المجتمع وكلاهما أمر لا غنى عنه فى تحقيق الهدف من القانون فى نظامنا الاشتراكى اديمقراطى كان لابد من وضع الضوابط السياسية التى تكفل عدم الانحراف فى مباشرة هذه الحقوق بما يضر بالمجتمع ، فحق المواطن فى الاشتراك فى الحياة العامة داخل المجتمع يتطلب فى الوقت ذاته الالتزام بحماية القيم الاساسية لهذا المجتمع فهذه القيم هى الاطار السياسى الذى يمارس المواطن حقه فى الحياة العامة بداخله ، وهى قيم اجتماعية تتعلق بالمجتمع بأسره ولا تنصرف إلى سلوك فردى معين . والمساس بهذه القيم يشكل خطورة على المجتمع ويعوق مسيرته نحو التقدم ويضر بوحدته الوطنية وبالسلام الاجتماعى . لذلك رأى المشروع أن يفرض التزاما سياسيا على كل مواطن باحترام القيم الاساسية للمجتمع ، وأن الاخلال بهذا

الالتزام يمثل عيبا فى سلوكه الاجتماعى يستوجب المساءلة بتدابير تواجه خطورة فعله على المجتمع ، وقد نظم المشروع هذه المسئولية فى اطار الضمانات التى كفلها الدستور لحماية الحريات ، ويقوم هذا المشروع أساسا على المبادىء الاتية :

أولا : المسئولية السياسية للمواطن بسبب ارتكابه فعلا يمس القيم الاساسية للمجتمع ومناط هذه المسئولية هو الخطورة التى تنجم عن ارتكاب هذا الفعل والذى يعتبر عيبا فى سلوكه الاجتماعى .

ثانيا : فرض تدابير تواجه خطورة مرتكب العيب .

ثالثا : تنظيم اختيار المدعى العام الاشتراكى ونائبه وتشكيل جهازة وتحديد اختصاصاته الدستورية فى كل اجراء يمس الحرية الشخصية .

رابعا : تشكيل محكمة القيم على نحو يحقق الغلبة للقضاء أعضاء السلطة القضائية ويكفل استقلال وحياد العنصر الشعبى الذى تمثله الشخصيات العامة .

خامسا : كفالة حق الطعن فى أحكام محكمة القيم أمام محكمة عليا تتوافر فى تشكيلها واجراءاتها كل الضمانات .

سادسا : احترام حجية الاحكام الصادرة بالبراءة لعدم صحة الواقعة أو عدم الجناية ، وطبقا لهذه المبادىء جاء المشروع من أربعة أبواب :

باب أولى فى قواعد المسئولية عن العيب ، وباب ثان فى التحقيق الادعاء ، وباب ثالث فى محكمة القيم ، وباب رابع فى أحكام عامة وانتقالية . وقد تناول المشروع قواعد المسئولية عن العيب فى فصلين حصص الأول منهما لاحوال المسئولية وجعل الثانى لبيان الجزاءات .

ومن هنا رئى أن يتضمن مشروع القانون ـ فضلا عن الاختصاصات المنوطة بالمدعى العام الاشتراكى سالفة البيان وفقا للقوانين المشار إليها ـ تجريم بعض الأفعال التى تمس المقومات الاساسية المنوه عنها فأعتبر اتيانها منطويا على المساس بالقيم الاساسية للمجتمع وهى تلك التى حددتها المادة الثالثة من المشروع .

وأنه ولئن رتب المشروع المسئولية الساسية على اتيان الأفعال المحظورة وفقا

لاحكامه الا أنه حرص على تحقيق المبادىء الاتية :

١ - أن يخص المدعى العام الاشتراكى باجراء التحقيق السياسى عند مخالفة أحد النصوص سالفة البيان مع كفالة كافة الضمانات المنصوص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية فى شأن اجراءات التحقيق ، وفى اطار نص المادة ٤١ من الدستور التى تقضى بأن « الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس ، وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيدا أو منعه من التنقل الا بأمر تستلزمة ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ، ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة . وذلك وفقا لاحكام القانون .

ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطى .

لذلك فإنه لا اختصاص للمدعى العام الاشتراكى - باعتباره يتبع مجلس الشعب - فى اتخاذ أية اجراءات ماسة بحريات الافراد وحرمه مساكنهم ، بل حرص المشروع على أن يجعل الاختصاص بذلك كله لاحد مستشارى محكمة القيم وهم من أعضاء الهيئة القضائية ، كما حرص المشروع كل الحرص على عدم المساس بما تضمنه الدستور فى بابه الثالث من نصوص بشأن الحريات والقواعد والواجبات العامة .

٢ - عدم المساس بما نص عليه أن دستور من استقلال القضاء وما هو دستور للهيئات القضائية من اختصاصات منصوص عليها فى القوانين وكذلك حق المواطن فى الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى ، ولذلك فقد على المشروع بتلافى أى ازدواج أو تعارض بين اختصاص تلك الهيئات وما ناطلبه المدعى العام الاشتراكى من اختصاصات .

وقد عرض المشروع على المجلس الاعلى للهيئات القضائية فأقره كما وافق عليه أيضا مجلس الدولة .

٣ - حرص المشروع على أن يكون الاختصاص بتوقيع التدابير بسبب ارتكاب أحد الافعال التى تنطوى على مساس يقيم المجتمع لمحكمة قضائية ذات

تشكيل مختلط تكون الاغلبية فيها لمستشارين من رجال القضاء العالى ومنهم عدد أقل من الشخصيات العامة اعمالا لنص المادة ١٧٠ من الدستور التى تقضى بأن « يسهم الشعب فى أقامة العدالة على الوجه وفى الحدود المبينة فى القانون » .

ولا جدال فى أن هذا النص الدستورى صريح واضح ، ومن القواعد الاصولية أنه لا مساغ للاجتهاد مع النص الصريح الواضح ، فالمساهمة لغة هى المشاركة ، وأقامة العدالة تعنى تحقيق العدالة ، وتحقيق العدالة لا يكون الا بحصول المتقاضى على حقه ، والمتقاضى لا يحصل على حقه الا بحكم ، إذن فمساهمة الشعب فى أقامة العدالة لا تتأتى الا بمشاركة فى تشكيل المحكمة وفى اصدار الحكم .

يؤيد ذلك ويؤكده أن نص الدستور على مساهمة الشعب فى أقامة العدالة جاء عاما ومطلقا ، ومن الأصول المسلم بها أن العام يؤخذ على عمومه مالم يوجد ما يخصصه والمطلق يجرى على اطلاقة ما لم يرد ما بقيده .

وفضلا عن وضوح هذا النص وصراحته فإنه بالرجوع إلى الاعمال التحضيرية لنص المادة ١٧٠ المذكورة نجد أن النص فى صورته الاولى فى لجنة اعداد مسودة الدستور كان يقضى بأن يسهم الشعب فى أقامة العدالة عن طريق المحلفين ، ثم عدل إلى صيغة أخرى مقتضاها أن يسهم الشعب فى تحقيق العدالة على أن يصدر الحكم فى جميع الاحوال من القضاه المتخصصين ، ولم تحظ هذه الصيغة هى الاخرى بالموافقة فحذفت منها العبارة الاخيرة وأصبح نصها : يسهم الشعب فى أقامة العدالة على الموجه وفى الحدود المبينة فى القانون .

ومن ذلك يبين أن المشرع الدستورى انما قصد بهذا النص أن تكون المساهمة الشعبية فى أقامة العدالة مطلقة فى التشكيل وفى اصدار الحكم كما أسلفنا .

وليس فى هذا النهج سلكه المشروع فى تشكيل المحكمة أى أخلال بحكم المادة ١٦٥ من الدستور ، فقد جاء بأسباب القرار التفسيرى رقم ١٥ لسنة ٨ قضائية الصادر من المحكمة العليا بجلسة ١ / ٤ / ١٩٧٨ « أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن الدستور إذ نص فى المادة ١٦٥ على أن السلطة القضائية تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وفى المادة ١٧٢ منه على أن

يختص مجلس الدولة بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية ، فإنه لا يعنى غل يد الشارع عن اسناد الفصل فى بعض القضايا إلى جهات أخرى يخلع عليها ولاية القضاء فى هذه القضايا على أن ذلك على سبيل الاستثناء من الصل الغام المقرر بهذين النصين متى اقتضت ذلك اعتبارات الصالح العام . وعلى هذا النحو يعمل الشارع التفويض الذى خوله الدستور أياه فى المادة ١٦٧ بشأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها وتنظيم طريقة تشكيلها » .

كما أن هذا النهج يتفق تماما مع ما قرره الدستور فى المادة ٦٨ التى تقضى بأن « ... ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى » .

ولا جدال فى أن فكرة القضاء الطبيعى تقوم على فكرتى استقلال القضاء وحياده ، ومن هذا المنطلق أجمع فقهاء القانون فى مصر على أن القضاء الطبيعى يقوم على عناصر ثلاثة هى :

(أ) **أنشاء المحكمة وتحديد أختصاصها بقانون** ، فالقانون هو المصدر لقواعد الاجراءات ومنها قواعد التنظيم القضائى وقواعد الاختصاص ، فلابد أن تكون المحكمة المختصة بنظر الدعوى قد أنشئت وتحدد اختصاصها طبقا للقانون فالجهة التى تنشئها السلطة التنفيذية للفصل فى بعض الدعاوى ليمكن اعتبارها من المحاكم ولا تعتبر بالتالى قضاء طبيعيا للمواطنين .

(ب) **أنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها قبل وقوع الجريمة** ، يجب أن يعرف سلفا كل مواطن من هو قاضيه ، فلا يجوز مثلا بعد وقوع جريمة ما انتزاع المتهم من قاضيه الطبيعى إلى محكمة أخرى أقل ضمانا أنشئت خصيصا لمحاكمته .

(ج) **أن تكون المحكمة دائمة** : ويقصد بها المحكمة العادية التى أنشأها القانون لنظر الدعوى الدعوى دون قيد زمنى معين .

ولا جدال فى أن هذه العناصر الثلاثة متوافرة فى محكمة القيم بدرجتها ، فالمشروع بعد اقراره واصداره سيكون هو القانون المنشىء لتلك المحكمة وهذا القانون لن يسرى الا على الافعال التى ستقع بعد صدوره وبدء سريانه ، كما أن

محكمة القيم دائمة غير موقوتة بزمن محدد ولا بظروف طارئة .

وقد راعى المشروع كذلك أن ناط المسئولية السياسية للمواطن بسبب ارتكابه فعلا يمس القيم الاساسية للمجتمع هو الخطورة التى تنجم من ارتكابه هذا الفعل والذى يعتبر عيبا فى سلوكه الجتماعى ، ولذلك فقد فرض تدابير لمواجهة مرتكب العيب ، كما عنى المشروع بكفالة حق الطعن فى أحكام محكمة القيم أمام محكمة عليا يتوافر فى تشكيلها واجراءاتها كل الضمانات وكذلك احترام حجية الاحكام الصادرة بالبراءة أعتمادا على علم صحة الواقعة أو عدم الجناية .

ويتضمن المشروع كما أسلفنا أربعة أبواب ، الاول منها خصصه لقواعد المسئولية عن العيب ، والثانى للتحقيق والادعاء ، الثالث لمحكمة القيم ، والرابع والاخير للاحكام العامة والانتقالية .

كما قسم المشروع الباب الاول إلى فصلين : أولهما حدد فيه أحوال المسئولية ، وثانيهما خصصه لبيان الجزاءات التى تقضى بها محكمة القيم على من تثبت مسئوليته عن أى من الأفعال المبينة بالفصل الأول .

ويلاحظ أن الفصل الأول من الباب الاول بشأن أحوال المسئولية يقوم على ثلاث دعائم .

(الأولى) : هى فرض التزام سياسى بحماية القيم الاساسية للمجتمع على كل مواطن وعلى جميع مؤسسات الدولة والتنظيمات السياسية والنقابية والاجتماعية وغيرها من التنظيمات . وقد اعتبر المشروع الخروج على هذا الالتزام عيبا يرتب المسئولية السياسية (المادة الاولى) وفكرة العيب هنا تنصرف أساسا إلى الخطورة السياسية التى تتوافر لدى مرتكب هذا العيب . وهى فكرة متميزة عن الجريمة المترتبة على ارتكاب بعض الافعال المخلة بهذا الالتزام لان الجريمة تنصرف أساسا إلى الفعل ملحوظا فيه ما يترتب عليه من ضرر وخطر ، بينما العيب يتحدد أساسا بالنظر إلى الحالة الخطرة لمرتكبه بسبب انحرافه الخلقى عن القيم الاساسية للمجتمع .

(الثانية) : تحديد القيم الاساسية للمجتمع فى تطبيق أحكام هذا المشروع

وهى المبادىء المقررة فى الدستور والقانون التى تبتغى الحفاظ على حقوق الشعب وقيمه الدينية والمقومات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والاخلاقية والحفاظ على الطابع الاصيل للاسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد وحماية الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى (المادة الثانية) .

(الثالثة) : تحديد الافعال التى تعتبر اخلالا بالالتزام السياسى بحماية القيم الاساسية للمجتمع ويقوم هذا التحديد على أربعة أنواع من الأفعال هى :

١ – الدعوة العلنية إلى ما ينطوى على انكار للشرائع السماوية أو ما يتنافى مع أحكامها ومثال ذلك الدعوة إلى الشيوعية اذ تقوم على عناصر أساسية منها التفسير المادى للتاريخ والنظرية الاقتصادية التى ترمى إلى القضاء على النظام الرأسمالى بمختلف صورة ، والمادية الجدلية ، بهذا تنكر وجود اله خالق للكون ، بل تؤمن بأن الاشياء هى الحقائق النهائية وهى القوى المحركة فى تاريخ البشرى وأن حاول دعائها فى بعض المناطق التى لا تقبل هذا الاتجاه الزعم بأنهم يدينون بالشرائع السماوية ذرا للرماد فى العيون .

٢ – التحريض العلنى للنشىء والشباب على الانحراف بالدعوة إلى التحلل من القيم الدينية أو من الولاء للوطن .

وتلاحظ أن المشروع بهذا الفعل يحاول حماية النشىء والشباب مما يتعرض له من تضليل من بعض ذوى النفوس المريضة والذين يرمون إلى تدمير النشىء والشباب وهو عدة المستقبل وبناء الغد .

٣ – نشر أو اذاعة أخبار أو بيانات أو اشاعات كاذبة أو مغرضة أو دعايات مثيرة فى الخارج وبطريقة علنية متى كان من شأن ذلك الاضرار بمصلحة قومية للبلاد .

وكان النص الوارد من الحكومة يجرى على النحو التالى :

« النشر أو الاذاعة فى الخارج اذا تم ذلك بطريقة علنية متى كان من شأن ذلك الاضرار بمصلحة قومية للبلاد » فأوردت اللجنة أن يكون الفعل أكثر تحديدا

حتى لا يثور عند تطبيق النص جدل يذهب بالغرض منه فحددت النشر أو الاذاعة بأن تكون لاخبار أو بيانات أو اشاعات كاذبة أو مغرضة أو دعايات مثيرة مع بقاء الشرطين الاساسيين وهما العلانية وأن يكون من شأن ذلك الاضرار بمصلحة قومية البلاد .

٤ — الافعال التى تجرمها أربعة قوانين تبتغى حماية الجبهة الداخلية والديمقراطية والسلام الاجتماعى وهى : القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الوحدة الوطنية ، وقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ والقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الاحزاب السياسية معدلا بالقرار بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩ والقانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى .

أما الفصل الثانى بشأن الجزاءات فقد راعى المشروع مواجهة خطورة من تثبت مسئوليته عن العيب بوضع تدابير تواجه هذه الخطورة ، ونظرا للطابع السياسى لهذه الخطورة الاجتماعية كان لابد لهذه التدابير التى نص عليها المشروع أن تتسم بهذا الطابع فتعمل على منع صاحبها من ارتكاب أفعال تهدد القيم الاساسية للمجتمع عن طريق ابعاده مؤقتا عن المجال الذى يمكنه أن يباشر فيه هذا التهديد . فهذه التدابير منعية لا عقابية ترمى أساسا إلى الحيلولة دون عودة المسئول عن العيب إلى الانحراف السياسى فى مجال معين لمواجهة خطورته على المجتمع فى هذا المجال ، هذا بخلاف العقوبات التقليدية فانها ترمى أساسا إلى معاقبة المتهم عن الافعال التى صدرت منه فى الماضى .

ونظرا للطابع المنعى لهذه المسئولية السياسية والذى يختلف عن الطابع العقابى للمسئولية الجنائية والادارية فقد نص المشروع على أن الحكم بهذه التدابير لا يخل بأحكام المسئولية الجنائية والادارية .

أما الباب الثانى فيتعلق بالتحقيق والادعاء ، ويتكون هذا الباب من فصلين أولهما عن المدعى العام الاشتراكى وثانيهما عن اختصاصاته . وهذا الباب برمته جاء تطبيقا للمادة ١٧٩ من الدستور سالفة الذكر ، وكما سبق القول فإن القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب قد أنشأ نظام

المدعى العام بقصد توفير الضمانات عند اتخاذ اجراء الحراسة بعد أن أسىء استخدامه قبل ثورة مايو ١٩٧١ ، وأصبح من وسائل البطش السياسى . وقد تمثلت هذه الضمانات فى شخص المدعى العام وفى الصفة القضائية للمحكمة التى تأمر بفرض الحراسة ، والهدف من نظام المدعى العام الاشتراكى هو تأمين حقوق الشعب وسلامة المجتمع ونظامه السياسى فى أطار سياسى بحت . ومن هنا حرص المشروع على أن يكون المدعى العام الاشتراكى محاميا للمجتمع وأفراده يختاره مجلس الشعب ويراقب تصرفاته .

وفى الفصل الأول تحت عنوان المدعى العام الاشتراكى عالج المشروع فى المواد من ٥ إلى ١٥ شروط واجراءات اختياره وتحديد الجهة التابع لها وضمان حيدته ووسائل رقابة تصرفاته واختيار نائبة وتشكيل مكتبه ، وأهم أحكام هذا الفصل ما يلى :

١ – يختار مجلس الشعب المدعى العام الاشتراكى بناء على ترشيح رئيس الجمهورية (المادة ٥) ولذلك فهو يتبع مجلس الشعب ويكون مسئولا أمامه المادة ١/٦ . وقد اقتضى ارتباط المدعى العام الاشتراكى بمجلس الشعب أن تنتهى مدته بانتهاء الفصل التشريعى لمجلس الشعب أو حله المادة ٢/٦ وأن يحق لمجلس الشعب بناء على اقتراح عشر أعضائه اعفاؤه من منصبه المادة ٣/٦ .

ونص المشروع على أن يكون المدعى العام الاشتراكى بدرجة وزير على الاقل ، على أن يحدد رئيس الجمهورية بقرار منه المعاملة المالية له المادة ١/٦ .

٢ – حدد المشروع الشروط الواجب توافرها فيمن يعين مدعيا عاما اشتراكيا بحيث تتفق مع الشروط الواجب توافرها فيمن يعين مستشارا بالمحكمة الدستورية العليا « القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ » « المادة ٧ من المشروع » وأوجب المشروع أن يؤدى المدعى العام الاشتراكى اليمين أمام مجلس الشعب قبل مباشرته مهمامه المادة ٨ .

٣ – وضمانا لحيدة المدعى العام الاشتراكى نص المشروع على عدم جواز الجمع بين منصب المدعى العام الاشتراكى وأى منصب أو وظيفة أخرى « المادة

٦/١ » وعلى عدم جواز مزاولته لمهنة حرة أو على تجارى أو مالى أو صناعى أو أن يشترى أو يستأجر شيئا من أموال الدولة أو أن يبيعها من أمواله أو يقايضها عليه « المادة ٢/٩ » .

٤ – نص المشروع على أن يكون للمدعى العام الاشتراكى نائب تكون معاملته المالية من حيث المرتب والبدلات والمعاش معاملة عضو المحكمة الدستورية العليا ، وأن يتم اختياره بنفس الطريقة التى يختار بها المدعى العام الاشتراكى وأن تتوافر فيه نفس الشروط التى يجب أن تتوافر فى المدعى الاشتراكى وأن يؤدى نفس القسم الذى يؤديه المدعى العام أمام مجلس الشعب ، ويحظر عليه ما يحظر على المدعى العام الأشتراكى .

وكان المشروع الوارد من الحكومة يجعل معاملته المالية بدرجة وكيل أول وزارة على الاقل من حيث المرتب وبدل التمثيل فرأت اللجنة أن تكون معاملته المالية من حيث المرتب والبدلات والمعاش معاملة عضو المحكمة الدستورية العليا وقد وافقت الحكومة على ذلك .

٥ – نص المشروع على تشكيل أمانة عامة للشئون الادارية والمالية والفنية « المادة ١١ » وعلى لجنة شئون العاملين بمكتب المدعى العام « المادة ١٢ » وعلى جواز استعانته بالخبراء أثناء ممارسته وظيفته وكيفية ندب هؤلاء الخبراء « المادة ١٣ » .

٦ – نص المشروع على أن يكون لجهاز المدعى العام الاشتراكى موازنة مستقلة وتدرج رقما واحدا فى الموازنة العامة للدولة ، ويكون للمدعى العام الاشتراكى فى شأنها السلطات المقررة للوزير المختص ولوزير المالية « المادة ١٤ » .

٧ – نص المشروع على أن يقدم المدعى العام الاشتراكى إلى رئيس الجمهورية ومجلس الشعب تقريرا سنويا فى موعد لا يجاوز نهاية شهر مارس من كل عام ، عما يكون قد مارسه من أعمال وما أجراه من تحقيقات وما اتخذه من اجراءات « المادة ١٥ » .

وفى الفصل الثانى تحت عنوان اختصاصات المدعى العام الاشتراكى نظم

المشروع هذه الاختصاصات على النحو التالى :

١ — التحقيق السياسى والادعاء السياسى أمام محكمة القيم بالنسبة للافعال المنصوص عليها فى هذا المشروع « المادة ١٦/١ » وأوضحت المادة ١٨ من المشروع اجراءات التحقيق التى يملك مباشرتها .

٢ — فحص وتحقيق الموضوعات التى تمس مصلحة عامة للمواطنين بناء على تكليف من رئيس الجمهورية أو مجلس الشعب أو بناء على طلب من رئيس مجلس الوزراء ، « المادتان ١٧ ، ٢٤ من المشروع » وذلك تطبيقا لمبدأ « أنه هو محامى الشعب » وذلك علاوة على سلطته فى تحقيق ما يصل إلى علمه أو بناء على بلاغ من أحد المواطنين أو احد مأمورى الضبط القضائى .

وكل ذلك بالاضافة إلى الاختصاصات المقررة للمدعى العام فى القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ سالف الذكر وفضلا عن الاختصاصات التى تقررها له قوانين أخرى « المادة ١٦/١ » .

٣ — حق الاعتراض على الترشيح لعضوية المجالس الشعبية المحلية أو لرئاسة أو عضوية مجالس ادارة التنظيمات النقابية أو الاتحادات أو الاندية أو الهيئات أو الشركات العامة أو المؤسسات الصحفية أو الجمعيات بجميع صورها بما فيها الجمعيات التعاونية والروابط وتنظيم حق التظلم من هذا الاعتراض أمام محكمة القيم . وحرصا على مصالح من اعترض على ترشيحه وتظلم من هذا الاعتراض استوجب المشروع أن تفصل المحكمة فى التظلم على وجه السرعة ، وأن تصدر حكمها فى شأنه قبل الموعد المحدد لاجراء الانتخابات بأسبوع على الاقل والا اعتبر الاعتراض كأن لم يكن ، وذلك حتى لا تضيع فرصة الترشيح على من اعترض المدعى العام الاشتراكى على ترشيحه « المادة ٢١ » .

٤ — ويلاحظ أن المادة ٢١ من المشروع قد نسخت حكم المادة ٣ من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى فيما عدا ما جاء بها من اجراءات وأحوال تجيز للمدعى العام الأشتراكى حق الاعتراض على المرشح .

٥ - الحق فى طلب وقف من تقتضى مصلحة التحقيق وقفه عن العمل احتياطيا أو نقله إلى عمل آخر بصفة مؤقته « المادة ٢٢ » .

وقد حرص المشروع على ضمان احترام الحرية الشخصية كما كفلها الدستور فى التحقيق الذى يجريه المدعى العام الاشتراكى بالنص على ما يأتى :

(أ) اذا اقتضت ضرورة التحقيق ضبط واحضار أحد الأشخاص تفتيشه أو تفتيشه أو تفتيش منزله أو اتخاذ أى اجراء من الاجراءات المنصوص عليها فى المواد ٩١ ، ٩٤ ، ١٢٦ ، ١٣٤ ، ٢٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية . وجب للحصول مقدما على أمر بذلك من أحد مستشارى محكمة القيم المنصوص عليها فى المادة ٢٧ تندبه المحكمة لهذا الغرض فى بداية تشكيلها على أن يكون الامر مسببا بالنسبة لتفتيش المساكن ومسببا ومحدد المدة بالنسبة لضبط ومراقبة وسائل الاتصال ، وذلك كله وفقا للضوابط المنصوص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية « المادة ١٩ من المشروع » .

(ب) يختص المستشار المنتدب وفقا لحكم المادة ١٩ من المشروع باصدار الامر بمنع الشخص من مغادرة البلاد بناء على طلب المدعى العام الاشتراكى اذا اقتضت ذلك ظروف التحقيق . وعلى المدعى العام الأشتراكى أن يعرض هذا الامر والاسباب التى بنى عليها خلال ثلاثين يوما من تاريخ اصداره على محكمة القيم والا اعتبر الامر كأن لم يكن . وعلى المحكمة أن تنظر فى هذا الامر خلال خمسة عشر يوما من تاريخ عرضه عليها . وتصدر المحكمة قرارها أما بالغائه أو بتعديله أو باستمراره « المادة ٣٣ من المشروع » .

وضمانا للحد من ازدواج المسئولية السياسية المترتبة على الافعال التى نص عليها المشروع « المادة ٣ » ، والمسئولية الجنائية التى قد تترتب عليها ، فقد نص المشروع على عدم جواز رفع الدعوى الجنائية عن أى من هذه الافعال الا بناء على طلب المدعى العام الاشتراكى المادة ١٦ /٣ . وقد روعى فى ذلك أن المدعى العام الاشتراكى طبقا للدستور هو المسئول عن الحفاظ على المصلحة المعتدى عليها بارتكاب هذه الافعال ومن حقه أن يقدر مدى الحاجة إلى رفع الدعوى الجنائية

عنها ، فإذا طلب من النيابة العامة اتخاذ هذا الاجراء فان مؤدى ذلك أنه قدر حسب واقع الحال عدم الحاجة إلى رفع الدعوى إلى محكمة القيم ، والعكس بالعكس . والامر متروك لتقديره فى ضوء ظروف الواقعة وخطورة العيب المنسوب إلى المتهم .

وغنى عن البيان أن اشتراط تقديم الطلب من المدعى العام الاشتراكى قبل رفع الدعوى الجنائية إلى المحكمة لا يغل يد النيابة العامة فى اتخاذ ما تراه من اجراءات التحقيق الابتدائى قبل صدور هذا الطلب .

وقد نص المشروع على اختصاصات المدعى العام الاشتراكى فى التصرف فى التحقيق السياسى الذى يجريه وذلك أما فى حفظ التحقيق « المادة ٢٥ » أو احالة الدعوى إلى محكمة القيم « المادة ٢/٢٥ » .

واذا كانت الدعوى الجنائية تنصرف أساسا الى التكييف القانونى للافعال المنصوص عليها فى هذا المشروع ، بينما دعوى المسئولية السياسية تنصرف أساسا إلى الحالة الخطرة لمن صدر عنه العيب الموجب للمسئولية فقد نص المشروع على أنه لا يترتب على اقامة الدعوى الجنائية أثر على مباشرة المدعى العام الاشتراكى للتحقيق واقامة الدعوى أمام محكمة القيم « المادة ٤/٢٦ » .

وقد نص الباب الثالث من المشروع على محكمة القيم فى سبعة فصول :

الأول : فى تشكيل المحكمة وتحديد أدوار انعقادها ، والثانى ، فى اختصاصات المحكمة ، والثالث فى الاجراءات أمام محكمة القيم ، والرابع فى الطعن فى الاحكام ، والخامس فى طلب اعادة النظر ، والسادس فى العفو عن الجزاء ، والسابع فى حجية الاحكام .

وتعتبر محكمة القيم نوعا من القضاء السياسى . ولذا فإن تشكيلها واجراءات المحاكمة أمامها والطعن فى أحكامها يعكس بوجه خاص الافكار الاساسية للعلاقة بين الفرد والدولة فى نظامنا السياسى ، وقد قيل فى هذا الصدد أن القضاء السياسى هو القطاع القانونى الذى يعبر بروحه ونصه عن التوجيه العميق للنظام السياسى بأسره ، وأن الدراسة التاريخية وملاحظة ما يجرى فى المجتمعات المعاصرة

يوضح أن تشكيل ووظيفة القضاء السياسي يخضع لعوامل مختلفة منها مستوى التنمية وشكل النظام السياسى والاجتماعى والاقتصادى والثقافى والتقاليد الوظيفية .

وفى اطار الضمانات الدستورية التى كفلها دستور مصر لسنة ١٩٧١ نص المشروع فى المواد الخاصة بمحكمة القيم على الضمانات الكفيلة باحترام الحرية الشخصية « المواد ٢٧ – ٣٣ » .

وهنا يجدر أن تشير فى شأن تشكيل المحكمة إلى أنه توجد ثلاثة نظم أساسية للقضاء السياسى الذى يختص بمحاكمة الافراد العادين . النظام الاول منها يجعل هذا القضاء بيد محكمة خاصة استثنائية تتميز عن المحاكم القضائية العادية ، وقد عرف هذا النظام فى روما ثم فى القانون الجرمانى ، كما عرفه القانون الفرنسى القديم ، وظل مطبقا فى العهود المظلمة للملكية الفرنسية والقطاع الفرنسى حتى القرن الثانى عشر . وقد التجأت الثورة الفرنسية إلى هذا النظام للتنكيل بخصومها السياسيين ، فأنشأت محاكم استثنائية تعمل باسم السلطة ومن أجلها .

أما النظام الثانى فإنه يجعل هذا القضاء بيد محكمة لها تشكيل مختلط من العنصر القضائى والعنصر العسكرى . وقد عرفت فرنسا هذا النظام فاصدرت قانونا بانشاء محكمة أمن دولة تختص بنظر الجرائم السياسية التى حددها هذا القانون . وتشكل هذه المحكمة من ثلاثة مستشارين وأثنين من الضباط العظام . وقد أخذت مصر بهذا النظام ، فقد صدر القانون رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٢ بانشاء محكمة للغدر تختص بنظر بعض الجرائم السياسية وكانت هذه المحكمة من ثلاثة مستشارين وأربعة ضباط عظام .

وهناك نظام يجعل هذا القضاء بيد محكمة مشكلة تشكيلا عسكريا بحتا ، مثال ذلك تشكيل محكمة الثورة فى مصر بموجب الامر الصادر من مجلس قيادة الثورة فى سبتمبر سنة ١٩٥٣ والتى أعيد انشاؤها بالقرار بقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٧ ، فقد كانت هذه المحكمة تختص بنظر بعض الجرائم السياسية .

وقد جاء المشروع حريصا على أن تكون جهة القضاء السياسى المختصة نظر

الافعال الموجبة للمسئولية السياسية بيد محكمة يتوافر فيها العنصر القضائى بصفة غالبة . واستجابة لما نص عليه الدستور فى باب السلطة القضائية من أن الشعب يسهم فى اقامة العدالة على الوجه المبين فى القانون « المادة ١٧٠ من الدستور » راعى المشروع أن يتضمن تشكيل المحكمة عنصرا شعبيا يتمثل فى عدد من الشخصيات العامة لكى تتوافر لديهم الخبرة فى تقدير العنصر السياسى فى الدعوى . وعلى هذا النحو فإن تكوين المحكمة أصبح يتفق مع الطابع السياسى للمسئولية المعروضة عليها بحكم تشكيلها المختلط . ويلاحظ هنا أن الشخصيات العامة يعتبرون أعضاء فى المحكمة ويسهرون مع العنصر القضائى فيما تصدره من أحكام ، وليسوا مجرد خبراء لهم رأى استشارى وذلك على التفصيل الذى سلف بيانه .

وتتميز محكمة القيم بأنها جهة قضاء سياسى منعى لا عقابى فالمسئولية السياسية التى تنظرها المحكمة تقوم على خطورة المسئول سياسيا والتدابير التى تقضى بها المحكمة ذات طابع منعى بحت للحيلولة دون استفحال هذه الخطورة . وفى هذا الصدد يتميز تشكيل محكمة القيم من غيره من النظم القانونية التى تنظم الاطار الاجرائى للتدابير المانعة . لقد اتجهت بعض التشريعات إلى اسناد الاختصاص بفرضها إلى جهة الادارة ، بينما اتجه فريق آخر إلى اسناده إلى جهة القضاء . وقد أخذ المشرع المصرى بهذا الاتجاه الثانى منذ أصدر القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب ، فقد جعل فرض الحراسة — وهى مجرد تدبير مانع يواجه خطورة الاشخاص — بيد محكمة ذات تشكيل قضائى مختلط . وجاء المشروع الحالى فاعتنق الاتجاه ذاته ولذلك أسند مهمة فرض التدابير المانعة التى تترتب على المسئولية السياسية للافراد إلى محكمة القيم .

أما القضاء السياسى العقابى الذى يحاكم الافراد ، فإنه بحكم الدستور يجب أن تنهض به محاكم أمن الدولة المادة ١٧١ .

ولهذا فقد نص المشروع فى شأن تشكيل المحكمة وتحديد أدوار انعقادها على أن :

تشكل محكمة القيم من سبعة أعضاء برياسة أحد نواب رئيس محكمة النقض وعضوية ثلاثة من مستشارى محكمة النقض أو محاكم الاستئناف وثلاثة من الشخصيات العامة ، وتشكل المحكمة العليا للقيم من تسعة أعضاء برياسة أحد نواب رئيس محكمة النقض وعضوية أربعة من مستشارى محكمة النقض أو محاكم الاستئناف وربعة من الشخصيات العامة المادة ٢٧ / ١ و ٢ .

وهكذا كفل المشروع الاغلبية للعنصر القضائى ، كما أنه فى ذات الوقت عنى بكفالة استقلال وحيدة الشخصيات العامة أعضاء المحكمة ، ولذلك فقد نص على عدم قابليتهم للعزل بالنسبة لعملهم القضائى ، والا تزيد مدة تعيينهم على سنتين وأن تكون مساءلتهم عن عملهم وفقا للاجراءات المنصوص عليها فى قانون السلطة القضائية المادة ٢١ .

ونص المشروع على أن يكون تشكيل المحكمة بقرار من وزير العدل بعد موافقة المجلس الاعلى للهيئات القضائية المادة ٢٧ ، وأن تسرى فى شأن عدم صلاحية عضو المحكمة وتنحيته ورده ومخاصمته الاحكام المقررة بالنسبة لمستشارى محكمة النقض المادة ٣١ .

وغنى عن البيان أن هذه الاحكام تسرى على المستشارين والشخصيات العامة سواء بسواء .

وتضمن الفصل الثانى من هذا الباب من المشروع فى المادة ٤ اختصاصات محكمة القيم وهى :

١ – الفصل فى جميع الدعاوى التى يقيمها المدعى العام الاشتراكى طبقا للمادة ١٦ من هذا المشروع .

٢ – كافة اختصاصات محكمة الحراسة المنصوص عليها فى القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ .

٣ – الفصل فى الاوامر والتظلمات التى ترفع طبقا لاحكام هذا القانون

٤ – الفصل فى الحالات المشار إليها فى الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٢ .

وتضمن الفصل الثالث من المشروع الاجراءات التى يتعين اتباعها أمام محكمة القيم المواد من ٣٥ إلى ٣٨ وحاصلها .

١ – عدم جواز الادعاء المدنى أمام محكمة القيم المادة ٣٥ .

٢ – وجوب الاستعانة بمحام أمام محكمة القيم المادة ٣٦ .

٣ – عدم جواز المعارضة فى الاحكام الغيابية الصادرة من محكمة القيم المادة ٣٧ .

٤ – تتبع فى المحاكمة أمام محكمة القيم القواعد والاجراءات المبينة فى هذا المشروع وما لا يتعارض معها من القواعد والاجراءات المقررة فى قانون المرافعات وقانون الاثبات وقانون الاجراءات الجنائية وتكون لها الاختصاصات المقررة قانونا لسلطات التحقيق .

وفى الفصل الرابع نص المشروع على حق الطعن فى الاحكام الصادرة من محكمة القيم المواد من ٣٩ إلى ٥٠ وذلك على النحو التالى :

١ – كفالة حق الطعن فى أحكام محكمة القيم سواء من المحكوم عليه أو المدعى العام الاشتراكى أو من ينيبه من معاونيه بدرجة مستشار أو ما يعادلها . وتختص المحكمة العليا للقيم دون غيرها بالنظر فى هذا الطعن المادة ٣٩ .

٢ – يترتب على الطعن اعادة نظر الدعوى بالنسبة للطاعن أمام المحكمة العليا للقيم المادة ٤١ ويجرى التحقيق وفقا للقواعد والاجراءات المنصوص عليها فى المواد ٤٥ ، ٤٦ ، ٤٨ من هذا المشروع .

٣ – لا يجوز للمحكمة العليا للقيم أن تشدد التدبير المحكوم به ولا الغاء الحكم الصادر بالبراءة الا باجماع آراء هيئة المحكمة . وإذا كان الطعن مرفوعا من المحكوم عليه فليس للمحكمة الا أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعديله لمصلحة الطاعن المادة ٤٧ .

٤ – يكون الحكم الصادر من المحكمة العليا للقيم نهائيا ولا يجوز الطعن فيه بأى وجه من وجوه الطعن عدا طلب اعادة النظر .

وفى الفصل الخامس كفل المشروع طلب اعادة النظر فى الاحكام النهائية الصادرة بالادانة من محكمة القيم المواد من ٥١ إلى ٥٥ .

ونص فى الفصل السادس المادة ٥٦ على حق رئيس الجمهورية فى العفو عن الجزاء أو تخفيضه .

والفصل السابع فى شأن حجية الاحكام ، راعى المشروع احترام حجية الاحكام واضعا فى اعتباره أن المسئولية السياسية تنصرف أساسا إلى الحالة الخطيرة لمن صدر منه العيب ، فنص على حجية الحكم البات الصادر بالبراءة من المحكمة الجنائية المختصة لعدم صحة الواقعة أو لعدم الجناية المادة ٥٧ ، فإذا صدر حكم بات بالادانة من محكمة القيم وتلاه حكم بات بالبراءة من المحكمة الجنائية المختصة عن ذات الفعل لعدم الصحة أو لعدم الجناية جاز للمحكوم عليه التظلم من الحكم إلى رئيس الجمهورية للنظر فى العفو من التدبير المحكوم به .

أما الباب الرابع من المشروع فقد اشتمل على أحكام عامة وانتقالية ، فالفصل الاول منه (أحكام عامة) حدد مدة تقادم دعوى المسئولية بمضى خمس سنوات من يوم وقوع الافعال المنصوص عليها فى المادة الثالثة .

المادة ٥٩ ـ وجعل سلطة تنفيذ الاحكام والاوامر والقرارات الصادرة من محكمة القيم للمدعي العام الاشتراكى ـ المادة ٦٠ ـ ونص المشروع على العقاب فى حالة الامتناع عمدا عن تنفيذ الحكم أو الامر الصادر من محكمة القيم ـ المادة ٦١ ـ وأوجب على الجهات المختصة أن تستجيب إلى ما تطلبه محكمة القيم والمدعى العام الاشتراكى من بيانات وأوراق ووثائق . وعلى أن لكل منهما أن يأمر بالتحفظ على أية أوراق أو وثائق أو مستندات تكون لها أهمية فى التحقيقات التى يجريها ـ المادة ٦٢ ـ وتعفى جميع الدعاوى والتظلمات والاجراءات والشكاوى والعمليات المتعلقة بتطبيق هذا القانون من الرسم والمصاريف القضائية ـ المادة ٦٣ .

وفى الفصل الثانى من هذا الباب نص المشروع على الاحكام الانتقالية المترتبة على تنفيذ هذا القانون المادتان ٦٤ و ٦٥ .

وبعد أن استعرضت اللجنة كل تلك المبادىء والاسس التى قام عليها

المشروع قررت باجماع الاراء الموافقة عليه عدا السيد العضو ممتاز نصار الذى أعلن رفضه للمشروع بحجة أنه يخالف بعض أحكام الدستور وأنه لا يتفق مع مبدأ الفصل بين السلطات وأن نص المادة ١٧٠ من الدستور لا يسمح بأن يجلس الشعب مجلس القضاء فصلا عن أن فى القوانين القائمة ما يكفل معاقبة كل منحرف وأن المشروع فى أزدواجا فى الاختصاص .

وقد وافق السيد العضو محمود أبو وافية على المشروع من حيث المبدأ احتفظ لنفسه بالحق فى مناقشة بعض المواد بالمجلس اذا وجد بعد مراجعتها ما يتعارض مع الديمقراطية .

واللجنة اذ توافق على المشروع ترجو المجلس الموقر الموافقة عليه بالصيغة المرفقة .

رئيس اللجنة .

حـــافظ بـدوى

نصـــوص

القانون ٥٣ لسنة ١٩٧٢
الصادر بتصفية الحراسات السابقة
على القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١

مادة ١ :

تحال إلى المدعى العام الاشتراكى حالات الاشخاص الذين لازالوا خاضعين للحراسة بالتطبيق لاحكام القانون ١١٩ لسنة ١٩٦٤ .

مادة ٢ :

يتولى المدعى العام الاشتراكى فحص الحالات المشار إليها فى المادة السابعة ، وبالنسبة للخالات التى يرى أنه لم يكن هناك أسباب موضوعية لفرض الجراسة . فيلغى قرار الحراسة والاثار المترتبة عليه . أما بالنسبة لباقى الحالات التى يرى أنه كانت هناك أسباب موضوعية لفرض الحراسة ، فيحيلها إلى محكمة الحراسة المشكلة طبقا لاحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ المشار إليه وتصدر المحكمة حكمها بما تراه فى هذه الحالات .

تعليق : ١ – للمدعى العام تقدير الحالات التى يرى الغاء قرار فرض الحراسة وفقا لاحكام القانون ١١٩ لسنة ١٩٦٤ .

٢ – حلت محكمة القيم محل محكمة الحراسة فى تنفيذ هذا القانون .

القانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤
بتسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة

نظم هذا القانون الاجراءات التى يجب اتخاذها نتيجة لانتهاء التدابير المتعلقة بالحراسة الصادرة بقرارات جمهورية استنادا إلى القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء من حيث رد الأموال عينا إليهم أو التعويض عنها .

القانون ١٤١ لسنة ١٩٨١

بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة

صدر هذا القانون قاضيا باعتبار الأوامر الصادرة بفرض الحراسة على الأشخاص الطبيعيين وعائلاتهم وفقا لقانون الطوارىء كأن لم تكن ونظم أسلوب اعادة الاموال والتعويض عنها .

ونص فى المادة السادسة على اختصاص محكمة القيم دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الاموال وقيمة التعويضات المنصوص عليها فيه والاخرى المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ . ونص على احالة جميع المنازعات المطروحة فيها على المحاكم الاخرى إليها ما لم يكن قد أقفل فيها باب المرافعة .

تعـــليق :

١ – الاحالة هنا إلى محكمة القيم خاصة بالمنازعات الواردة بالقانون ١٤١ لسنة ١٩٨١ وكذلك المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل سريان القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ . ولا تشمل المنازعات بعد سريان القانون الاخير . وهذا يؤكد ما قلناه فى التعليق بالنسبة لوقف الدعاوى والمطالبات المنصوص عليها فى المادة ٢٠ من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ اذ لم يستعمل المشرع العبارات الواضحة كما ورد فى المادة السادسة من القانون ١٤١ لسنة ١٩٨١ سالفة الذكر والتى استعمل فيها تعبير المنازعات والاحالة قبل أقفال باب المرافعة .

٢ – جميع الدعاوى المتعلقة بالقوانين السابقة كانت تنظر أمام القضاء المدنى رغم أنها كانت تفرض بادعاء تعلقها بالصالح العام . فالعبرة بنوع الجزاء لا بما تمثله الدعوى من صلة بالصالح العام .

القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧

الخاص بنظام الاحزاب السياسية

ملحوظة :

سنأخذ من نصوص هذا القانون ما يتعلق بالقانون ٩٥ لسنة ١٩٨٠ باعتبار أنها التى أحال إليها فى صدد أعتبارها تشكل عيبا يعاقب بمقتضاه وفقا لاحكام القانون الاخير . ونصوص العقاب فى مداد القانون ٤٠ لسنة ١٩٧٧ هى المواد ٢٢ ، ٢٥ ، ٢٦ ، ٢٧ وهى الواردة بالباب الثانى كما سيلى :

الباب الثانى

العقـــوبات

مادة ٢٢ ـ يعاقب بالسجن كل من أنشأ أو أسس أو نظم أو أدار أو مول على أية صورة على خلاف أحكام هذا القانون تنظيما حزبيا غير مشروع ولو كان مستترا تحت أى ستار دينى أو فى وصف جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة أيا كانت التسمية أو الوصف الذى يطلق عليه .

تكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا كان التنظيم الحزبى ، غير المشروع معاديا لنظام المجتمع أو ذا طابع عسكرى أو شبه عسكرى أو أخذ طابع التدريبات العنيفة التى تهدف إلى الاعداد القتالى ، أو اذا ارتكبت الجريمة بناء على تخابر مع دولة أجنبية .

وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة اذا ارتكب الجريمة بناء على تخابر مع دولة معادية .

وتقضى المحكمة فى جميع الاحوال عند الحكم بالادانة بحل التنظيمات المذكورة وأعلاق امكنتها ومصادرة الاموال والامتعة والاوراق الخاصة بها أو المعدة لاستعمالها .

مادة ٢٣ ـ يعاقب بالحبس كل من انضم إلى تنظيم حزبى غير مشروع ولو كان مستترا تحت ستار دينى أو فى جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة أيا كانت التسمية أو الوصف الذى يطلق على هذا التنظيم .

وتكون العقوبة السجن إذا كان التنظيم المذكور فى الفقرة السابقة معاديا لنظام المجتمع أو ذا طابع عسكرى أو شبه عسكرى أو أخذ طابع التدريبات العنيفة التى تهدف إلى الاعداد القتالى ، أو إذا كان التنظيم قد نشأ بالتخابر مع الدولة معادية وكان الجانى يعلم بذلك .

وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة إذا كان التنظيم المذكور قد نشأ بالتخابر مع دولة أجنبية وكان الجانى يعلم بذلك .

مادة ٢٤ ـ يعفى من العقوبة كل من بادر بابلاغ السلطة المختصة عن وجود أى من التنظيمات المشار إليها فى المادتين السابقتين وذلك اذا تم الابلاغ قبل بدء التحقيق .

ويجوز للمحكمة الاعفاء من العقوبة اذا تم الابلاغ بعد التحقيق وساعد فى الكشف عن مرتكبى الجريمة الاخرين .

مادة ٢٥ ـ يعاقب بالحبس كل مسئول فى حزب سياسى أو أى من أعضائه أو من العاملين به قبل أو تسلم مباشرة أو بالوساطة مالا أو حصل على ميزة أو منفعة بغير وجه حق من شخص اعتبارى مصرى لممارسة أى نشاط يتعلق بالحزب .

وتكون العقوبة السجن إذا كان المال أو الميزة أو المنفعة من أجنبى أو من أية جهة أجنبية .

وتقضى المحكمة فى جميع الاحوال بمصادرة كل مال يكون متحصلا من الجريمة .

مادة ٢٦ ـ يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه وبأحدى هاتين العقوبتين كل من خالف أحكام المادة ٤ أو الفقرة الثانية من المادة ٩ أو الفقرة الاولى أو الثانية من المادة ١٢ أو الفقرة الثانية من المادة ٢١ من هذا القانون .

مادة ٢٧ ـ لا تخل أحكام هذا القانون بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أى قانون آخر .

نصوص التجريم

فى

القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨

مادة ٥ ـ يسرى الحظر المنصوص عليها فى المادة السابقة على الفئات الآتية :

(أ) من حكم بادانته من محكمة الثورة فى الجناية رقم ١ لسنة ١٩٧١ مكتب المدعى العام الخاصة بمن شكلوا مراكز قوى بعد ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ .

(ب) من حكم بادانته فى أحدى الجرائم المتعلقة بالمساس بالحريات الشخصية للمواطنين والتعدى على حياتهم الخاصة أو ليذائهم بدنيا أو معنويا ، المنصوص عليها بالباب السادس من الكتاب الثانى من قانون العقوبات وفى المادتين ٣٠٩ مكررا و٣٠٩ مكررا (أ) من القانون المذكور .

(جـ) من حكم بادانته فى أحدى جرائم الاخلال بالوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى المبينة فى المادة ٨٠ (د) وفى المواد من ٩٨ (أ) إلى ٩٨ (د) وفى المواد من ١٧١ إلى ١٧٨ من قانون العقوبات ، وفى المواد ٣ و٦ و٧ و٨ ، من القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ بشأن حماية أمن الوطن والمواطن وفى المواد ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٥ ، ٢٦ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الاحزاب السياسية .

(د) من حكم بادانته فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى البابين الأول والثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات .

وذلك كله مالم يكن المحكوم عليه قد رد إليه اعتباره .

مادة ٦ ـ يجوز للجنة المنصوص عليها فى المادة الثامنة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ أن تصدر قرارا بحرمان أى شخص من الانتماء إلى الاحزاب السياسية أو ممارسة أى حق أو نشاط سياسى ، اذا ثبت لها من التحقيق الذى يجريه المدعى العام الاشتراكى وفقا لاحكام هذا القانون أنه أتى أفعالا من شأنها افساد الحياة السياسية فى البلاد أو تعريض الوحدة الوطنية أو السلام الاجتماعى للخطر ،

أوقام بالدعوة أو الاشتراك فى الدعاوى إلى مذاهب تنطوى على انكار للشرائع السماوية أو تتنافى مع أحكامها ، سواء كان ذلك بسورة فردية أو من خلال تنظيم حزبى أو تنظيم معاد لنظام المجتمع .

ويعد من قبيل افساد الحياة السياسية وتعريض الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى للخطر نشر أو كتابة أو اذاعة مقالات أو أشاعات كاذبة أو مغرضة فى داخل البلاد أو خارجها يكون من شأنها المساس بالمصالح القومية للدولة أو أشاعة روح الهزيمة أو التحريض على ما يمس السلام الاجتماعى والوحدة الوطنية .

وإذا كان الامر متعلقا بأحد أعضاء مجلس الشعب قام المدعى العام الاشتراكى بابلاغ المجلس بما هو منسوب إلى العضو ، ولا يجوز له اتخاذ أية اجراءات ضد العضو قبل أن يأذن له المجلس بذلك .

مادة ١٠ ــ للجنة المنصوص عليها فى المادة ٨ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الاحزاب السياسية اذا ما ثبت لها من تقرير المدعى العام الاشتراكى بناء على التحقيق الذى يجريه خروج أحد الاحزاب أو بعض قياداته على مبادىء النظام الاشتراكى الديمقراطى أو قيم المجتمع الروحية والدينية ، وارتكابه أو بعض قياداته أفعالا تهدد السلام الاجتماعى أو الوحدة الوطنية أو اذا قبل فى عضويته أى شخص على خلاف أحكام المواد الرابعة والخامسة والسادسة من هذا القانون ، أن توقف لمقتضيات المصلحة القومية العليا أى قرار أو نشاط لاى حزب من الاحزاب السياسية .

ويعلن قرار الايقاف إلى رئيس الحزب بكتاب موصى عليه بعلم الوصول فى مقر الحزب الرئيسى خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره .

تـم بحمـد الله وتوفيقة

« قائمة المراجع »

١ – الحراسة القضائية . للاستاذ الدكتور عبد الحكيم فراج – طبعة ١٩٤٤

٢ – قضاء الأمور المستعملة للاساتذه محمد على راتب ، فاروق راتب ، نصر الدين كامل . ط ١٩٨٥ .

٣ – القضاءالمستعمل للمستشار محمد عبد اللطيف – الطبعة الرابعة

٤ – قاضى الأمور المستعملة للاستاذ محمد على رشدى – ٢ ١٩٥٢

٥ – الموسوعة فى قضاء الأمور المستعملة للاستاذين صلاح الدين بيومى ، اسكندر مسعد زغلول ط ١٩٧١

٦ – الجديد فى القضاء المستعمل للمستشار / مجدى هرجة ط ١٩٨٢

٧ – الوسيط فى قضاء الأمور المستعملة للاستاذ / معوض عبد التواب ط منشأة المعارف

٨ – الوسيط فى مشروع القانون المدنى – للاستاذ الدكتور عبد الرازق السنهورى ط ٦٤ – جـ ٧

٩ – شرح القانون المدنى – للاستاذ الدكتور محمد على عرفه

١٠ – أحكام وآراء فى القضاء المستعجل للأستاذ المستشار / مجدى هرجة ط ١٩٨٦

١١ – صيغ الدعاوى المستعجلة للاستاذ الدكتور على حسن عوض ط ١٩٨٦

١٢ – موسوعة أسباب الحراسة فى قانون المدعى العام الاشتراكى – للمستشار مصطفى الشاذلى .

صفحة

صفحة

صفحة

تقاليد القضاء

طبيعة القاضى طبيعة حيادية نقية فمطلوب منه أن يكون حصيف اللفظ سليم التعبير قوى النطق غير صارخ فى القول أو ذميم فى الاسلوب أو حاقد النظرة أو مصطنع البسمة ، بل هو هادىء الوجه ذلك الهدوء النابع من سلام القلب ونقاوة السريرة ، اذ ذلك كله مصدره أنه رجل حق فى المقام الأول ، إذا جلس إلى منصة الحكم جعل حق الله أمام وجهه ، لانه وقبل كل شىء لا يحكم انما هو قلم يكتب ويسطر به الله الأحكام فهو وحده القاضى ووحده العادل .

فلا يجوز للقاضى أن يعنف المتهم أو يوبخه أو يخفى كلامه إليه توعدا والا صار له خصيما ، كما لا يجوز له أن يلاطفه أو يستميله إلى اتجاه ما ، كما لا يستطيع أن يجعل من نفسه سببا للرهبة ، فليست الرهبة هى رهبة القاضى بل هى رهبة وقدسية منصة الحكم فلا يمكن أن تكون الرهبة صادرة من شخص القاضى والا صار معوقا لسير العدالة معطلا للحقيقة ولا يجوز للقاضى أن يكون كاشفا عن مقصده قبل قراره أو حكمه ومثال أن يبدى قولا أو عبارة تنم عن قصده أو رغبته استرضاء لجمهرة الناس من حوله فى قاعة الجلسة مستقطبا تقدير العامة له عن غير استحقاق ، كما لا يجوز له أن يكشف فى تصرفه ومناقشته للخصوم عن مبررات تنفعه فيما بعد كسبا وتأييدا لحكمه .

ولا يجوز للقاضى أثناء ممارسته اجراءات المحاكمة أن يتمادى فى سماع خصم أو شهوده بصورة غير مماثلة للخصم الأخر حتى ولو كان ذلك فى سلطته التقديرية فى جدوى الاستماع من عدمه لأنه فى ذلك يكون قد أنحرف بأداب المحاكمة وهى متمثلة فى عدل ظاهر يراقبة الناس وعدل باطن يراقبه الله .

ولا يجوز للقاضى أن يتشدق بعطفه على الخصوم سواء أكان الخصم غنيا أو فقيرا صالحا أم طالحا مؤمنا أو غير مؤمن فى ذمرة أغلبية الناس ميلا له أو أقليتهم رجالا كانوا أم نساء لأن فى ذلك هدم للحياد النقى الذى يتصف به القاضى وخروجا به

عن المألوف فى طبيعته السوية التى تترفع عن صورة القساوة أو صورة التعاطف أو التفضل .

ولا يجوز للقاضى أن يخرج بعباراته المعلنة فى قاعة الجلسة كقرار أو حكم عن مضمون ما ظهر من الأوراق التى أمامه مهما أضفت عليه صفة القضاء من حرية وقوة وهيمنة وسلطة فى إجراءات المحاكمة كلها ، فلا عصبية أو زجرا أو مهادنة بأى عبارة تتعدى ما انتهى إليه فى حكمه أو قراره سواء قبل النطق به أو بعده ، لأن فى هذا خروجا عن الصفة القضائية للقاضى المحكومة بالدعوى إلى الصفة الذاتية لشخصه وخلجاته النفسية .

ولا يجوز للقاضى أن يتباهى برحمته على أحد فالرحمة ليست نابعة منه بل هى رحمة الله وحده ، وأن كان القاضى يستعمل المواد التى تجيز أخذ المتهم بالرأفة والنزول بالعقوبة إلى قدرها الأقل فهى أمور مدركة بالحس القضائى المرهف والمتزن الذى تحكمه ظروف الدعوى ومبرراتها ولا يمكن أن تكون منحة من القاضى أو فيه منة على أحد ، أنها أداب يجب مراعاتها هى أداب المحاكمة .

ولا يجوز للقاضى أن يسترسل فى عبارات وأسباب حكمه مستخدما فكره الذاتى الذي دونه فى الأوراق ليجعل من أفكاره الخاصة مبادىء وقيما من المرجح أساءة فهمها فلا يكون قد عالج المجتمع بحكمة بل يكون قد طرحه بعيدا عن التبصر الصحيح .

رقم الايداع ٩٣/٤٧١٩
الترقيم الدولى I.S.B.N.
977-03-0135-3

